هداية الأعلام

إلى مدارك شرائع الأحكام

تأليف

[illegible]

بسم الله الرحمن الرحیم

هدایة الاعلام الی مدارک شرائع الاحکام

کاتب:

آیت الله سید تقی طباطبایی قمی

نشرت فی الطباعة:

محلاتی

رقمی الناشر:

مرکز القائمیة باصفهان للتحریات الکمبیوتریة

الفهرس

هدایه الاعلام الی مدارک شرائع الاحکام

اشاره

نام کتاب: هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام

موضوع: فقه استدلالی

نویسنده: قمّی، سید تقی طباطبایی

تاریخ وفات مؤلف: ه ق

زبان: عربی

قطع: وزیری

تعداد جلد: ۱

ناشر: انتشارات محلاتی

تاریخ نشر: ۱۴۲۵ ه ق

نوبت چاپ: اول

مکان چاپ: قم- ایران

المقدمه

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِيمِ

الحمد للّه ربّ العالمين و الصلاه و السلام على محمّد رسول اللّه و آله المعصومين أرواح العالمين لتراب أقدامهم الفداء و اللعن الـدائم على أعـدائهم من الآن الى قيام يوم الـدين و بعـد، فإن هـذا شـرح اسـتدلالى على مباحث القضاء و الشـهادات من كتاب الشـرائع تـأليف فخر المتقـدمين و المتـأخّرين الـذى يشـار اليه فى الميـادين العلميه المحقق نجم الـدين و سـمّيت كتابى (بهـدايه الأعلام الى مـدارك شـرايع الأحكام) و أهدى هذه البضاعه المزجاه الى السـيده الجليله كريمه أهل البيت بنت الامام موسـى بن جعفر عليهما السّلام و أرجو أن يكون هذا ذخرا ليوم فاقتى يوم لا ينفع مال و لا بنون إلّا من أتى اللّه بقلب سليم.

و أنا الأحقر تقى الطباطبائى القمى عفى عنه

[کتاب القضاء]

اشاره

کتاب القضاء (۱)

یقع الکلام فی المقام فی جهات:

الجهه الأولی: فی تعریفه

قد عرف القضاء بفصل الخصومه بین المتخاصمین و الحکم بثبوت دعوی المدعی أو بعدم حق له علی المدعی علیه و الفرق بین القضاء و الفتوی الصادره عن المجتهد أن الفتوی بیان الحکم الشرعی الکلی من دون نظر الی تطبیقه علی المصادیق الخارجیه و لا یجب اتباعها الّا علی مقلّدیه و أما القضاء فهو الحکم فی القضایا الشخصیه التی هی مورد الترافع و التشاجر فیحکم القاضی ان المال الفلانی لزید و أنّ المرأه الفلانیه لبکر و ان الدار الفلانیه وقف و یجب فیه اتّباعه حتی بالنسبه الی من لا یکون مقلدا له بل حتی بالنسبه الی المجتهد الآخر المخالف معه فی الفتوی و السرّ فیه أنه لو لم یکن حکمه و قضائه نافذا لا یترتب علی الترافع عند القاضی أثر و یبقی النزاع بحاله و ان شئت قلت: اعتبار القضاء من قبل الشارع الأقدس لحسم ماده النزاع فلا بد من نفوذ حکم الحاکم فی حق الجمیع، و لا بأس بل ینبغی أن نشیر الی نکته و هی انّ القضاء الصادر عن الحاکم الشرعی اعتبار من قبله أو أنه اخبار و تطبیق للکبری علی صغری من صغریاتها لا یبعد أن یکون اخبارا و لا دلیل علی کونه إنشاء و اعتبارا غایه الأمر تاره یخبر عن شی ء کما لو اخبر بنجاسه شی ء لا بدّ من اجتماع شرائط الشهاده فی اخباره کی یترتب علیه الأثر و أما لو اخبر عن الحکم الشرعی بعنوان حسم ماده النزاع أو لرفع التحیّر

...

و تعیین الوظیفه کما لو اخبر عن ثبوت الهلال یجب اتباعه بناء علی اعتبار حکم الحاکم فالنتیجه ان القضاء و الحکم

اخبار عن الحكم الشرعى أو أخبار عن الموضوع الذى كون موضوعا للحكم الشرعى فلاحظ.

الجهه الثانيه: فى أنّ القضاء هل يكون واجبا كفائيا

كما هو المعروف عندهم و ادعى فى بعض العبائر عدم الخلاف فيه و نقل عن المسالك و الرياض و المستند و غيرها دعوى الاجماع عليه بل نقل عن بعض الاساطين دعوى كونه من الضروريات الدينيه و استدل عليه بكون النظام متوقفا عليه و لان الظلم من شيم النفوس فلا بد من حاكم ينتصف من الظالم للمظلوم و الظاهر انّ المدعى تام فانه لا بد من حسم ماده النزاع و ان شئت قلت: لا ريب و لا اشكال فى أنّ النظام الاجتماعى و بقائه يتوقف على القضاء و الحكم الحاسم لماده النزاع و الّا يختل النظام و يلزم الهرج و المرج و لا شبهه فى انّ الشارع الأقدس لا يرضى به فلا مناص عن الالتزام بوجوب القضاء و الحكم فهذا المقدار مما لا شبهه فيه و يؤيد المدعى بل يدل عليه قوله تعالى إِنّا أَنْزَلْنا إِلَيْکَ الْکِتابَ بِالْحَقِّ لِتَحْکُمَ بَيْنَ النّاسِ بِما أَراکَ اللّهُ وَ لا تَکُنْ لِلْخائِنِينَ خَصِيماً «۱» وَ أَنْزَلْنا إِلَيْکَ الْکِتابَ بِالْحَقِّ مُصَدِّقاً لِما بَيْنَ يَدَيْهِ مِنَ الْکِتابِ وَ مُهَيْمِناً عَلَيْهِ فَاحْکُمْ بَيْنَهُمْ بِما أَنْزَلَ اللّهُ وَ لا تَتَّبِعْ أَهْواءَهُمْ عَمّا جاءَکَ مِنَ الْحَقِّ لِکُلٍّ جَعَلْنا مِنْکُمْ شِرْعَةً وَ مِنْهاجاً وَ لَوْ شاءَ اللّهُ لَجَعَلَکُمْ أُمَّةً واحِدَةً وَ لکِنْ لِيَبْلُوَکُمْ فِی ما آتاکُمْ فَاسْتَبِقُوا الْخَيْراتِ إِلَى اللّهِ مَرْجِعُکُمْ جَمِيعاً فَيُنَبِّئُکُمْ بِما کُنْتُمْ فِيهِ تَخْتَلِفُونَ وَ أَنِ احْکُمْ بَيْنَهُمْ بِما أَنْزَلَ اللّهُ وَ لا تَتَّبِعْ أَهْواءَهُمْ وَ احْذَرْهُمْ أَنْ يَفْتِنُوکَ عَنْ بَعْضِ ما أَنْزَلَ اللّهُ إِلَيْکَ فَإِنْ تَوَلَّوْا فَاعْلَمْ أَنَّما

---

(۱) المائده: ۴۸.

...

يُرِيدُ اللّهُ

أَنْ يُصِيبَهُمْ بِبَعْضِ ذُنُوبِهِمْ وَ إِنَّ كَثِيراً مِنَ النّاسِ لَفاسِقُونَ «۱» و تدل على المدعى أيضا جمله من النصوص منها ما رواه عبد اللّه بن سنان عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: ايّما مؤمن قدّم مؤمنا فى خصومه الى قاض أو سلطان جائر فقضى عليه بغير حكم اللّه فقد شركه فى الإثم «۲» و منها ما رواه أبو بصير عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال فى رجل كان بينه و بين أخ له مماره فى حق فدعاه الى رجل من اخوانه ليحكم بينه و بينه فأبى الا أن يرافعه الى هؤلاء كان بمنزله الذين قال اللّه عزّ و جلّ أَ لَمْ تَرَ إِلَى الَّذِينَ يَزْعُمُونَ أَنَّهُمْ آمَنُوا بِما أُنْزِلَ إِلَيْكَ وَ ما أُنْزِلَ مِنْ قَبْلِكَ يُرِيدُونَ أَنْ يَتَحاكَمُوا إِلَى الطّاغُوتِ وَ قَدْ أُمِرُوا أَنْ يَكْفُرُوا بِهِ الآيه «۳» و منها ما رواه أبو بصير قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السّلام قول اللّه عزّ و جلّ فى كتابه: وَ لا تَأْكُلُوا أَمْوالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْباطِلِ وَ تُدْلُوا بِها إِلَى الْحُكّامِ فقال: يا أبا بصير انّ اللّه عزّ و جلّ قد علم أنّ فى الأمه حكّاما يجورون أما أنه لم يعن حكّام أهل العدل و لكنه عنى حكّام أهل الجور يا أبا محمّد أنه لو كان لك على رجل حق فدعوته الى حكّام أهل العدل فأبى عليك الا أن يرافعك الى حكّام أهل الجور ليقضوا له لكان ممن حاكم الى الطاغوت و هو قول اللّه عزّ و جلّ أَ لَمْ تَرَ إِلَى الَّذِينَ يَزْعُمُونَ أَنَّهُمْ آمَنُوا بِما أُنْزِلَ إِلَيْكَ وَ ما أُنْزِلَ مِنْ قَبْلِكَ يُرِيدُونَ أَنْ يَتَحاكَمُوا إِلَى الطّاغُوتِ «۴» و منها ما رواه عمر

بن حنظله قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن رجلين من أصحابنا بينهما منازعه فی دين أو

---

(۱) المائده: ۴۸- ۴۹.

(۲) الوسائل: الباب ۱ من أبواب صفات القاضی، الحديث ۱.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۲.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۳.

...

ميراث فتحاكما الى السلطان أو الى القضاء أ يحلّ ذلک فقال: من تحاكم اليهم فی حق أو باطل فانّما تحاكم الى طاغوت و ما يحكم له فانّما يأخذ سحتا و ان كان حقه ثابتا لأنه أخذه بحكم الطاغوت و قد أمر اللّه أن يكفّر به قال اللّه تعالى و يُرِيدُونَ أَنْ يَتَحاكَمُوا إِلَى الطّاغُوتِ وَ قَدْ أُمِرُوا أَنْ يَكْفُرُوا بِهِ الحديث «۱» و منها ما رواه أبو خديجه سالم بن مكرم الجمّال قال: قال أبو عبد اللّه جعفر بن محمد الصادق عليه السّلام ايّاكم أن يحاكم بعضكم بعضا الى أهل الجور و لكن انظروا الى رجل منكم يعلم شيئا من قضايانا فاجعلوه بينكم فانی قد جعلته قاضيا فتحاكموا اليه «۲» و منها ما رواه معلى بن خنيس عن الصادق عليه السّلام قال: قلت له قول اللّه عزّ و جلّ إِنَّ اللّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمانٰاتِ إِلىٰ أَهْلِها وَ إِذٰا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النّٰاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ فقال: عدل الامام ان يدفع ما عنده الى الامام الذی بعده و امرت الائمه أن يحكموا بالعدل و أمر الناس أن يتبعوهم «۳».

و منها ما رواه عطاء بن السائب عن علی بن الحسين عليه السّلام قال: اذا كنتم فی أئمه جور فاقضوا فی أحكامهم و لا تشهروا أنفسكم فتقتلوا و ان تعاملتم بأحكامنا كان خيرا لكم «۴» و منها ما رواه الحلبی قال: قلت لأبی عبد

اللّه عليه السّلام ربّما كان بين الرجلين من أصحابنا المنازعه فى الشى ء فيتراضيان برجل منّا فقال

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۵.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۶.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۷.

...

ليس هو ذاك انما هو الذى يجبر الناس على حكمه بالسيف و السوط «۱» و منها ما رواه الحسن بن على بن فضّال قال: قرأت فى كتاب أبى الأسد إلى أبى الحسن الثانى عليه السّلام و قرأته بخطه سأله ما تفسير قوله تعالى وَ لا تَأْكُلُوا أَمْوالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْباطِلِ وَ تُدْلُوا بِها إِلَى الْحُكّامِ فكتب بخطه الحكّام القضاه ثم كتب تحته هو ان يعلم الرجل انه ظالم فيحكم له القاضى فهو غير معذور فى أخذه ذلك الذى قد حكم له اذا كان قد علم أنه ظالم «۲».

ان قلت ان المستفاد من بعض النصوص ان مقام الحكومه يختص بالنبى أو وصيه لاحظ ما رواه اسحاق بن عمّار عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السّلام لشريح: يا شريح قد جلست مجلسا لا يجلسه الا نبى أو وصى نبى أو شقى «۳» و ما رواه سليمان بن خالد عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: اتقوا الحكومه فان الحكومه انّما هى للإمام العالم بالقضاء العادل فى المسلمين لنبى أو وصى نبىّ «۴».

قلت: تاره يقع الكلام فى زمان الحضور و اخرى فى زمان الغيبه اما فى زمان الحضور فلا بد من اطاعته و المراجعه اليه أو الى منصوبه و أما فى زمان الغيبه فلا مناص عن الالتزام بنفوذ حكم من يكون له شأنيه القضاء بحسب المستفاد من الدليل اذ قد فرض أنه يختل النظام بدونه و

على هذا يكون من الامور الحسبيه التى

---

(١) نفس المصدر، الحديث ٨.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٩.

(٣) الباب ٣ من هذه الأبواب، الحديث ٢.

(۴) نفس الباب، الحديث ٣.

...

لا بد من التصدى لها فعلى فرض عدم المجتهد تصل النوبه الى العدول و الّا فالى الفسّاق و اللّه العالم.

الجهه الثالثه: فى انّ القضاء [ليس الّا تطبيق الكبرى الكليه على المصداق الخارجى]

كما تقدم فى الجهه الاولى ليس الّا تطبيق الكبرى الكليه على المصداق الخارجى و لا دليل على كون القضاء اعتبار أمر من القاضى و ربما يقال ان القضاء ليس مجرد بيان حكم اللّه بل القاضى يعتبر الملكيه مثلا فى مورد النزاع فيها أو الزوجيه أو الوقفيه أو الرقيه و هكذا و الظاهر أنه لا دليل على هذا المدعى و لتوضيح الحال نقول القضاء كما يظهر من كلماتهم له معان عديده و من تلك المعانى الأعلام و تطبيق الكبرى على الصغرى من مصاديق الأعلام و من معانيه الاتمام و هذا أيضا يناسب القضاء الذى يكون محل الكلام فانه بالقضاء يتم النزاع الدائر بين المتخاصمين.

ان قلت القضاء المبحوث عنه فى المقام عباره عن الحكم و الحكم نحو اعتبار.

قلت: لا دليل على كون الحكم هو الاعتبار فانه فسّر الحكم بالقضاء قال فى مجمع البحرين و الحكم العلم و الفقه و القضاء و قال فيه أيضا و من أسمائه تعالى الحكيم و هو القاضى و صفوه القول أنه لا دليل على المدعى و لازم التوهم المذكور ان الحكم بين المتخاصمين إذا قال هذه الدار ملك للمدعى بعنوان تطبيق الكبرى على الصغرى بلا اعتبار نفسانى فى نفسه لا يكون قوله هذا حاسما للنزاع و لم يكن مصداقا للقضاء و الحكومه و هل يمكن الالتزام بهذا اللازم.

[النظر الأول فی صفات القاضی]

اشاره

و النظر فی صفات القاضی و آدابه و کیفیه الحکم و أحکام الدعاوی:

الأول: فی الصفات و یشترط فیه البلوغ (۱). و کمال العقل (۲) و الایمان (۳).

---

(۱) بلا فرق کما فی الجواهر و غیره و استدل علی المدعی سیدنا الاستاد بما رواه أبو خدیجه «۱» و عبر عن الروایه بالصحیحه و تقریب المدعی أنّ المذکور فی الروایه عنوان الرجل و هذا العنوان لا یصدق علی غیر البالغ و الحال أنّ طریق الصدوق الی احمد ضعیف علی ما کتبه الحاجیانی من جهه الوشاء الواقع فی السند و اعتباره فی نظر سیدنا الاستاد کونه فی اسناد کامل الزیارات و قد رجع عن هذا المسلک أخیرا و سند الکلینی و الشیخ ضعیف أیضا فلا بد من اتمام الامر بالإجماع و التسالم الا أن یقال انّ المستفاد من بعض النصوص عدم العبره بافعال الصبی و ان عمده و خطاه واحد لاحظ ما رواه محمد بن مسلم عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: عمد الصبی و خطاه واحد «۲».

(۲) بلا خلاف کما فی الجواهر و غیره و استدل علی المدعی بانصراف الدلیل عن المجنون و یمکن تقریب الاستدلال بأن الجنون مانع عن تمیز الحق عن الباطل مضافا الی ان مناسبه الحکم و الموضوع تقتضی ذلک فانّ هذا المقام مقام رفیع بل یستفاد من بعض النصوص اختصاص الحکومه بالنبی صلّی اللّه علیه و آله و سلم أو وصیه لاحظ ما رواه اسحاق بن عمّار «۳».

(۳) عن المسالک ان اشتراط الایمان موضع وفاق عندنا و استدل بحدیث

---

(۱) لاحظ ص ۸.

(۲) الوسائل: الباب ۱۱ من أبواب العاقله، الحدیث ۲.

(۳) لاحظ ص ۹.

و العداله (۱) و طهاره المولد (۲)

أبی خدیجه «۱» و قد مرّ انّ الحدیث مخدوش سندا و لکن تدل علی اشتراط الایمان و عدم جواز الترافع عند حکام العامه جمله من النصوص منها ما رواه أبو بصیر «۲» و منها ما رواه أیضا «۳» و منها ما رواه عمر بن حنظله «۴» و منها ما رواه الحلبی «۵» و منها ما رواه عبد اللّه بن سنان «۶» مضافا الی ما أفاده فی الجواهر بقوله بل هو من ضروریات مذهبنا.

(۱) من دون خلاف و لا اشکال کما فی کلام سیدنا الاستاد و یمکن الاستدلال علی المدعی بان الفاسق لیس له الامامه فی الجماعه و لا تقبل شهادته و لا ولایه له علی الیتیم و نحوه فبطریق أولی لیس له هذا المقام الرفیع.

(۲) بلا خلاف و لا اشکال کما فی کلام سیدنا الاستاد و یمکن الاستدلال علیه بانه لیس له الامامه فبطریق اولی لیس له هذا المنصب الرفیع و استدل علی المدعی أیضا بحدیث أبی خدیجه المتقدم آنفا بتقریب انّ قوله علیه السّلام و لکن انظروا الی رجل منکم منصرف عن ولد الزنا و فیه أولا ان السند ضعیف کما مرّ و ثانیا انه لا وجه للانصراف.

---

(۱) لاحظ ص ۸.

(۲) لاحظ ص ۷.

(۳) لاحظ ص ۷.

(۴) لاحظ ص ۷.

(۵) لاحظ ص ۸.

(۶) لاحظ ص ۷.

و العلم (۱).

---

(۱) قد فصل سیدنا الاستاد بین القاضی المنصوب ابتداء و بین قاضی التحکیم باشتراط الاجتهاد فی الأول و عدمه فی الثانی.

و الذى يختلج بالبال أن يقال تاره يفرض الكلام فى زمان الحضور و اخرى فى زمان الغيبه أما فى زمان الحضور فيتصور قاضى

التحکیم فی قبال القاضی المنصوب بان یقال اذا نصب الامام علیه السلام شخصا للقضاء فهل یجوز للمترافعین ان یترافعا الی شخص آخر و هل ینفذ حکمه أم لا، و أما فی زمان الغیبه کزماننا فلا مجال لهذا البحث لأنّ مقتضی الاصل الأولی عدم نفوذ حکم أحد فی حق الآخر الّا مع قیام دلیل معتبر علیه فکل شخص کان مشمولا لذلک الدلیل یکون الترافع عنده جائزا و یکون حکمه نافذا و کل من لا یکون مشمولا للدلیل لا یکون قضائه و حکمه نافذا فعلی هذا لا بد من ملاحظه أدله القضاء و استفاده القیود المعتبره فیه و الجزم بمقتضی تلک الادله فنقول بعد اثبات لزوم وجود القاضی و الحاکم للحل و الفصل لو لم یکن دلیل علی تعیین القاضی و من له هذا المنصب من قبل الشارع لا بد من فرض وجوده فی القاضی و الحاکم اذ قد مرّ ان نفوذ حکم کل شخصی بالنسبه الی غیره خلاف الأصل الأولی فلا بد من الاقتصار علی القدر المعلوم و علیه لا بد من کونه مجتهدا و أما احتمال الأعلمیه فلا یمکن اعتبارها إذ الأعلم منحصر فی شخص واحد و لا یمکن للشخص الواحد أن یتصدی لجمیع المرافعات و المنازعات کما هو ظاهر واضح هذا بحسب الأصل الأولی و أما بحسب الآیات فمن الآیات التی یمکن الاستدلال بها علی جعل الحکومه للحاکم قوله تعالی:

إِنَّ اللّٰهَ یَأْمُرُکُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمٰانٰاتِ إِلیٰ أَهْلِهٰا وَ إِذٰا حَکَمْتُمْ بَیْنَ النّٰاسِ

هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام، ص: ۱۴

...

أَنْ تَحْکُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللّٰهَ نِعِمّٰا یَعِظُکُمْ بِهِ إِنَّ اللّٰهَ کٰانَ سَمِیعاً بَصِیراً «۱» و لا یبعد ان یستفاد من الآیه الشریفه انه یشترط فی نفوذ

حكم الحـاكم أن يحكم على مقتضـى العـدل و لا تختص الآيه بمورد دون آخر و بعباره اخرى انه لا يسـتفاد من الآيه الّا اشتراط الحكم بكونه حكما على طبق العداله و اما السـنه فما يمكن أن يستدل به على المقام جمله من النصوص منها ما رواه أبو خديجه سالم بن مكرم الجمّال «٢» و هذه الروايه قد مرّ أنها ضـعيفه سـندا فلا مجال لملاحظه دلالتها و منها ما رواه الحلبى «٣» و مقتضى هـذه الروايه ان المتخاصـمين اذا تراضـيا بحكومه رجل شـيعى يكون حكمه نافذا و مقتضـى اطلاق الروايه عدم اشتراط حكومته بشـى ء فلا يشترط فيه الاجتهاد و لا العداله و لا غيرهما بل يكفى مجرد كون الحاكم رجلا شيعيا فان قام دليل على التقييد يؤخذ به و الّا فيؤخـذ باطلاق الحـديث و قـد مر الكلام حول اشتراط البلوغ و العقل و الايمان و العـداله و طهاره المولـد فالمسـتفاد من الكتـاب و السـنه ان الحاكم على الاطلاق بلا فرق بين تراضـى الخصـمين به و عـدمه يلزم أن يكون رجلا بالغا عاقلا عادلا طاهرا من حيث المولـد عالما بالحكم أعم من أن يكون مجتهدا أو مقلدا إذ من الظاهر أنه مع عدم العلم بالحكم بالاجتهاد أو التقليد لا يمكنه القضاء بالعدل المستفاد من الكتاب مضافا الى أنه لا اشكال فى ان اللّه تعالى لا يرجع العباد الى الجاهل و ان شئت قلت لا شبهه فى انّ الحـاكم يجب أن يحكم على طبق حكم اللّه تعـالى و الجاهـل لاـ يشـخص و لا يميّز الباطل عن الحق و لا حكم اللّه عن

---

(١) النساء: ٥٨.

(٢) لاحظ ص ٨.

(٣) لاحظ ص ٨.

...

حكم الشيطان

و قد عقد صاحب الوسائل بابا فی کتاب الوسائل و سماه بباب عدم جواز القضاء و الافتاء بغیر علم و اورد فی هذا الباب عده أحادیث و جمله من هذه الروایات ضعیفه سندا فلا اعتبار بها و جمله أخری منها لا ترتبط بباب القضاء و لا بباب الافتاء و جمله منها تدل علی عدم جواز الافتاء بغیر علم و یکون اسنادها تامه منها ما رواه أبو عبیده قال: قال أبو جعفر علیه السّلام من أفتی الناس بغیر علم و لا هدی من اللّه لعنته ملائکه الرحمه و ملائکه العذاب و لحقه وزر من عمل بفتیاه «۱» فان المستفاد من هذه الروایه و غیرها انه لا یجوز الافتاء بغیر علم و من الظاهر انّ الافتاء علی ما یظهر من اللغه بیان الرأی و ابداء ما استقر علیه نظره اجتهادا فلا یجوز أن یفتی أحد بجهاله أو عن تقلید فان المقلد لا رأی له لکن هذه الروایات لا تقتضی اشتراط الحاکم بکونه مجتهدا فان الموضوع المأخوذ فی الدلیل عنوان الافتاء لا الحکم و القضاء فلا یعتبر الاجتهاد فی القاضی و ان أبیت الّا عن کونها داله علی الاشتراط فلازمه أن تکون النصوص المشار إلیها مقیده لدلیل الحکومه و مقتضیه لکون الحاکم مجتهدا إذ النصوص المشار إلیها حاکمه علی تلک الادله فالنتیجه انه لا مجال للتفریق و التفصیل بین الحاکم المنصوب و قاضی التحکیم و بتقریب آخر نقول أیّ دلیل دل علی اعتبار الاجتهاد فی القاضی المنصوب و أیّ دلیل علی نصب القاضی کی یقال بأن القاضی المنصوب یشترط فیه الاجتهاد و أما قاضی التحکیم فلا فان مقتضی الآیه الشریفه أی قوله تعالی: وَ إِذا حَکَمْتُمْ بَیْنَ النّاسِ

أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ عدم اعتبار قيد فى القاضى فلا بد فى التقييد من مقيد و لا دليل على التقييد الا أن يقال ان الاجماع قائم على اشتراط الاجتهاد فى القاضى

---

(۱) الوسائل: الباب ۴ من أبواب صفات القاضى، الحديث ۱.

و الذكوره (۱).

المنصوب أى من يكون له هذا المنصب و لو مع عدم رضى المتخاصمين و أما فى قاضى التحكيم فلا اجماع على الاشتراط و انّى لنا بذلك.

قال فى الجواهر: و أما دعوى الاجماع التى قد سمعتها فلم اتحققها بل لعل المحقق عندنا خلافها خصوصا بعد أن حكى فى التنقيح عن المبسوط فى المسأله أقوالا ثلاثه أولها جواز كونه عاميا و يستفنى العلماء و يقضى بفتواهم و لم يرجح و لعل مختاره الأول مع أنه أسوأ حالا مما ذكرناه.

ان قلت قد استفيد من حديث سليمان بن خالد «۱» ان الحكومه تختص بالنبى و وصيه قلت لا اشكال فى عدم الاختصاص فلا بد من ملاحظه الادله و قلنا ان مقتضى الآيه الشريفه جوازها لكل احد و ان شئت قلت ان حديث ابن خالد لا بد من رد علمه الى أهله أو تأويله اذ نقطع بعدم الاختصاص و لذا فى زمان النبى و وصيه عليهما السّلام لم تكن الحكومه مختصه بهما و يمكن أن يقال ان الحديث المشار اليه مخالف مع الكتاب حيث ان المستفاد منه كما ذكرنا جواز تصدى كل احد لهذا المنصب فلا بد من تأويل الحديث بأن يقيد بزمان الحضور و أمثاله فلاحظ.

(۱) بلا خلاف و لا اشكال كما فى كلام سيدنا الاستاد و استدل على المدعى بما رواه أبو خديجه سالم بن مكرم الجمّال «۲» و ما رواه

حماد بن عمرو و أنس بن محمد عن أبيه عن جعفر بن محمد عن آبائه فى وصيه النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم لعلى عليه السّلام قال: يا على ليس على المرأه جمعه الى أن قال و لا تولّى القضاء «۳» و كلا الحديثين ضعيفان فلا بد

---

(۱) لاحظ ص ۹.

(۲) لاحظ ص ۸.

(۳) الوسائل: الباب ۲ من أبواب صفات القاضى.

فلا ينعقد القضاء لصبى و لا مراهق و لا كافر لأنه ليس أهلا للأمانه و كذا الفاسق (۱) و يدخل فى ضمن العداله اشتراط الأمانه و المحافظه على فعل الواجبات (۲) و لا ينعقد القضاء لولد الزنى (۳) مع تحقق حاله (۴).

من اتمام الأمر بالإجماع و التسالم و الّا يمكن أن يقال أنّ مقتضى اطلاق الآيه الشريفه إِنَّ اللّٰهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمٰانٰاتِ إِلىٰ أَهْلِهٰا وَ إِذٰا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النّٰاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللّٰهَ نِعِمّٰا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللّٰهَ كٰانَ سَمِيعاً بَصِيراً «۱» التسويه بين الذكر و الأنثى و هل يمكن الالتزام بالجواز مع كون جواز توليها مستنكرا عند أهل الشرع.

(۱) اذ قد مر اشتراط البلوغ و الايمان و العداله فى القاضى.

(۲) اذا الخائن و كذا تارك الصلاه لا يكونان عادلين و المفروض اشتراط العداله.

(۳) كما مرّ.

(۴) إذ مع عدم تحقق حاله يكون مقتضى أصاله عدم كونه ولد الزنا جواز قضاوته و بعباره اخرى لا قصور فى اطلاق دليل الجواز و انما الخارج عنوان ولد الزنا و مقتضى الأصل الازلى عدم كونه كذلك فلا مجال لأن يقال ان اصاله عدم كونه كذلك لا يثبت طهاره مولده فان طهاره المولد لا تكون شرطا بل خباثه مولده تكون

مانعه و مقتضى الأصل عدمها فلاحظ.

---

(۱) النساء، الآيه ۵۸.

كما لا تصح امامته (۱) و لا شهادته فى الأشياء الجليله (۲) و كذا لا ينعقد لغير العالم المستقل بأهليه الفتوى و لا يكفى فتوى العلماء و لا بد أن يكون عالما بجميع ما وليه (۳) و يدخل فيه أن يكون ضابطا فلو غلب عليه النسيان لم يجز نصبه (۴).

---

(۱) لاحظ ما رواه أبو بصير يعنى ليث المرادى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال:

خمسه لا يؤمون الناس على كل حال وعد منهم المجنون و ولد الزنا «۱».

(۲) لاحظ ما رواه عيسى بن عبد اللّه قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن شهاده ولد الزنا فقال: لا تجوز الّا فى الشى ء اليسير اذا رأيت منه صلاحا «۲» و تفصيل الكلام موكول الى محله.

(۳) قد ظهر مما ذكر المناقشه فيما أفاده فلاحظ.

(۴) يمكن أن يناقش فيه بأن مجرد النسيان لا يقتضى عدم صلاحيته إذ يمكن الضبط بالكتابه و نحوها بل يمكن أن يكون اضبط نعم لو كان بحيث لا وثوق بأقواله و أخباره يشكل تصديه للقضاء إذ لا عبره بقوله و نظره و بعباره اخرى يعتبر مثله كالجاهل و صفوه القول تاره يكون من يكون نسيانه كثيرا متوجها الى حاله و يتدارك بالكتابه و أمثالها و اخرى لا يلتفت الى قصوره أما على الأول فلا وجه لعدم الاعتبار فان الاطلاق كتابا و سنه يقتضى عدم اعتبار عدم النسيان و أما على الثانى فلا اعتبار بأقواله و نظرياته.

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۴ من أبواب صلاه الجماعه، الحديث ۱.

(۲) الوسائل: الباب ۳۱ من أبواب الشهادات، الحديث ۵.

و هل يشترط علمه بالكتابه فيه تردد نظرا الى اختصاص النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم بالرئاسه العامه مع خلوه فى أول أمره من الكتابه و الأقرب اشتراط ذلك لما يضطره اليه من الامور التى لا تتيسر لغير النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم بدون الكتابه (۱) و لا ينعقد القضاء للمرأه و ان استكملت الشرائط (۲) و فى انعقاد قضاء الأعمى تردد اظهره أنه لا ينعقد لافتقاره الى التمييز بين الخصوم و تعذر ذلك مع العمى الّا فيما يقل (۳) و هل يشترط الحريه قال فى المبسوط نعم و الاقرب أنه ليس شرطا (۴).

---

(۱) مقتضى اطلاق الدليل عدم اعتبارها و ما افيد فى المتن لا يقتضى اعتبارها كما هو ظاهر و ان شئت قلت: لا ينحصر ضبط الأمور بالكتابه مضافا الى انه ربما لا يحتاج اليها أضف الى جميع ذلك ان الكلام فى أنه هل يشترط شرعا كون القاضى كاتبا أم لا و الحق عدم دليل عليه فلاحظ.

(۲) قد مر الكلام حول الفروع و ذكرنا ان جواز تولّيها للقضاء مستنكر عند أهل الشرع.

(۳) لا وجه لاشتراط البصر مع اطلاق الدليل كتابا و سنه.

(۴) الكلام فيها هو الكلام.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۲۰

[هنا مسائل]

اشاره

هنا مسائل

[الأولى: يشترط فى ثبوت الولايه اذن الإمام عليه السّلام أو من فوّض إليه الإمام]

الأولى: يشترط فى ثبوت الولايه اذن الامام عليه السّلام أو من فوّض اليه الامام و لو استقضى أهل البلد قاضيا لم يثبت ولايته (۱) نعم لو تراضى خصمان بواحد من الرعيه و ترافعا اليه فحكم بينهما لزمهما الحكم و لا يشترط رضاهما بعد الحكم (۲) و يشترط فيه ما يشترط فى القاضى المنصوب عن الإمام و يعم الجواز كل الأحكام (۳).

---

(۱) الكلام فى المقام فى حال الغيبه فان زمان الحضور لا يكون مورد الابتلاء بالنسبه إلينا فنقول مع عدم الدليل المطلق لا بد من اعتبار كل قيد محتمل فى القاضى كما تقدم و أما مع وجود الاطلاق كما هو كذلك فكل من يكون داخلا تحت عنوان

الموضوع بقيوده على مقتضى الأدله يكون حكمه صحيحا بلا فرق بين استقضاء اهل البلد و عدمه و ان لم يكن مشمولا فلا اعتبار بقضائه بلا فرق كذلك.

(۲) الأمر كما أفاده فان حديث الحلبى «۱» يقتضى نفوذ حكم قاضى التحكيم و لا دليل على رضاهما بعد الحكم لكن قد مرّ أنه لا فرق بين القاضى المنصوب و قاضى التحكيم فى الشرائط و الصفات.

(۳) على هذا فما الوجه فى التنويع و بعباره اخرى اذا لم يكن فرق بين المقامين فلا مقتضى للتنويع و الّا فتصير الانواع الى ما شاء اللّه.

---

(۱) لاحظ ص ۸.

و مع عدم الامام ينفذ قضاء الفقيه من فقهاء أهل البيت عليهم السّلام الجامع للصفات المشروطه فى الفتوى لقول أبى عبد اللّه عليه السّلام «فاجعلوه قاضيا فانّى جعلته قاضيا فتحاكموا اليه» (۱) و لو عدل و الحال هذه الى قضاه الجور كان مخطئا (۲).

---

(۱) بل قد مرّ ان مقتضى الآيه

الشريفه جواز القضاوه لكل أحد مجتهدا أو مقلدا فلاحظ ما ذكرناه.

(٢) اذ بعد توقف القضاء على الشرائط المذكوره لا يجوز الترافع عند من يكون فاقدا للصفات و اذا انحصر احقاق الحق بمراجعه الحاكم الجائر هل يكون جائزا أم لا و ما قيل أو يمكن أن يقال فى تقريب الجواز وجوه:

الوجه الأول: النصوص الداله على جواز الحلف كاذبا تقيه لاحظ ما رواه اسماعيل بن سعد الأشعرى عن أبى الحسن الرضا عليه السّلام فى حديث قال: سألته عن رجل احلفه السلطان بالطلاق أو غير ذلک فحلف قال: لا جناح عليه و عن رجل يخاف على ما له من السلطان فيحلف لينجو به منه قال لا جناح عليه و سألته هل يحلف الرجل على مال أخيه كما يحلف على ما له قال: نعم «١» و ما رواه يونس عن بعض أصحابه عن أحدهما عليهما السّلام فى رجل حلف تقيّه فقال ان خفت على مالک و دمک فاحلف ترده بيمينک فان لم تر ان ذلک يردّ شيئا فلا تحلف لهم «٢» و ما رواه زراره قال: قلت لأبى جعفر عليه السّلام: نمرّ بالمال على العشار فيطلبون منّا ان نحلف لهم و يخلّون سبيلنا و لا يرضون منّا الّا بذلک

---

(١) الوسائل: الباب ١٢ من كتاب الايمان، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٣.

قال: فاحلف لهم فهو احلّ من التمر و الزبد «١» و فيه ان الجزم بالجواز بهذه النصوص فى غايه الاشكال فان القياس باطل فى المذهب.

الوجه الثانى: انصراف أدله المنع عن المراجعه عن صوره الاضطرار.

و فيه أنه يكفى للمنع الشک فى الجواز و الحجيه فانّ مقتضى الأصل الأولى فى الأمور الوضعيه العدم بخلاف

الشك فى التكليف مضافا الى المنع المستفاد من الآيه الشريفه أضف الى ذلك الاجماع على اعتبار العداله فى القاضى.

الوجه الثالث: قاعده لا ضرر بتقريب انّ عدم الجواز عند الضروره يوجب الضرر المنفى فى الشريعه.

و فيه ان القاعده لا تكون مثبته لحكم بل مفادها النفى اضف الى ذلك ان الاستدلال بالقاعده بالتقريب المذكور مبنى على مسلك المشهور حيث يقولون بان مفاد القاعده نفى الحكم الضررى و أما على المسلك المنصور فلا مجال للاستدلال بها.

الوجه الرابع: ما رواه على بن مهزيار عن على بن محمد عليهما السّلام قال: سألته هل نأخذ فى أحكام المخالفين ما يأخذون منّا فى أحكامهم فكتب عليه السّلام يجوز لكم ذلك ان شاء اللّه اذا كان مذهبكم فيه التقيه منهم و المداراه لهم «٢» بتقريب انّ المستفاد من الحدث جواز الترافع عندهم و ترتيب الأثر على حكمهم عند الضروره و فيه ان الجواز فى كلام الامام عليه السّلام معلّق على التقيه و المداره و كلامنا فى مطلق الضروره فالحديث لا يمكن ان يكون مدركا للحكم.

---

(١) الوسائل: الباب ١٢ من كتاب الايمان، الحديث ۶.

(٢) الوسائل: الباب ١١ من أبواب آداب القاضى، الحديث ١.

الثانيه: تولى القضاء مستحب لمن يثق من نفسه بالقيام بشرائطه (١) و ربما وجب (٢) و وجوبه على الكفايه (٣) و اذا علم الامام ان بلدا خال من قاض لزمه أن يبعث له (۴) و يأثم اهل البلد بالاتفاق

الوجه الخامس: الاجماع و التسالم بين الاصحاب و اشتهار الجواز فى الاعصار و الامصار فإن ثبت الاجماع التعبدى الكاشف عن رأى المعصوم عليه السّلام فهو و الّا يشكل الامر لكن الانصاف أن مناسبه الحكم و الموضوع تقتضى

الجواز و الّا يلزم التعدى و شيوع الظلم بل يلزم اختلال النظام و لعله يمكن ان يقال ان الرجوع الى المحاكم العرفيه و قضاه الجور عند الضروره كان متعارفا فى زمن الأئمه و لم يسمع المنع عنه و لو كان لبان و اللّه العالم بحقائق الأمور و يضاف الى جميع ذلك انه لو قلنا بانه لو انحصر الحكم و تشكيل الحكومه بيد الجائر لا بد من كونها مشروعه و الّا يلزم اختلال النظام فتكون الحكومه شرعيه و بعد شرعيتها تكون احكامها و مقرراتها ممضاه فى وعاء الشرع فيكون حكم القاضى المنصوب من قبل تلك السلطه نافذا و صحيحا فلاحظ.

[الثانيه: تولى القضاء مستحب لمن يثق من نفسه بالقيام بشرائطه]

(١) قال فى الجواهر فى هذا المقام لعظم الفوائد المترتبه عليه المعلوم رجحانها عقلا و نقلا و لذا تولاه النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلّم و غيره من الانبياء الخ و يمكن الاستدلال على استحبابه بانه سبب لقضاء الحوائج و قضاء الحاجه محبوب و مندوب فيه و اللّه العالم.

(٢) كما اذا انحصر فى واحد أو اذا كان مقدمه لواجب آخر لكن وجوبه فى الفرض وجوب مقدمى.

(٣) بلا كلام و لا اشكال و لا مجال لتوهم الوجوب العينى إذ لا مجال لفصل الخصومه بين المتخاصمين أزيد من مره فلاحظ.

(۴) فانه وظيفته حيث انه امام المسلمين و زعيمهم.

على منعه (١) و يحل قتالهم طلبا للإجابه (٢) و لو وجد من هو بالشرائط فامتنع لم يجبر مع وجود مثله (٣) و أما لو ألزمه الإمام قال فى الخلاف لم يكن له الامتناع لأن ما يلزم به الإمام واجب و نحن نمنع الإلزام إذ الإمام لا يلزم بما ليس لازما (۴).

أما

لـو لم يوجـد غيره تعيّن هـو (۵) و لزمـه الإجـابه (۶) و لـو لـم يعلـم به الإمـام وجب ان يعرّف نفسه لأـن القضـاء من بـاب الأـمر بالمعروف (۷) و هل يجوز أن يبذل مالا ليلى القضاء قيل لا لأنه كالرشوه (۸).

---

(۱) اذ المخالفه مع الامام حرام.

(۲) بناء على جواز القتال مع كل من يخالف الامام عليه السّلام.

(۳) لعدم ما يقتضى الالزام مع وجود من به الكفايه.

(۴) الظاهر انه يلزم بإلزام الامام و لو مع وجود من به الكفايه إذ يمكن ان يرى مصلحه فى الزامه الشخص الخاص و تجب اطاعته مضافا الى ان الامام له الولايه على الاموال و النفوس فله ان يلزم بما لا يكون لازما فى حد نفسه.

(۵) كما هو شأن كل واجب كفائى.

(۶) كما هو ظاهر.

(۷) قال فى الجواهر فى شـرح قول المحقق لأنّ القضاء من باب الأمر بالمعروف غالبا فيجب تحصيل مقدمته انتهى موضع الحاجه من كلامه و لا أدرى ما المراد من هـذه الجمله و أى ارتباط بين الأمر بالمعروف و القضاء لكن يمكن الاسـتدلال على المـدعى بأنه على القول بالوجوب الكفائى يكون واجبا على كل احد فيجب ان يعرّف نفسه الّا أن يقوم به غيره بالمهمه.

(۸) قد عرفت الرشوه بما يبذل للقاضى ليحكم للباذل بالباطل أو ليحكم له

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۲۵

الثـالثه: اذا وجـد اثنـان متفاوتان فى الفضـيله مع اسـتكمال الشـرائط المعتبره فيهما فان قلّـد الافضل جاز و هل يجوز العـدول الى المفضول فيه تردد و الوجه الجواز لان خلله ينجبر بنظر الإمام (۱).

الرابعه: اذا أذن له الإمام فى الاستخلاف جاز و لو منع لم يجز و مع اطلاق التوليه ان كان هناك اماره تدل على

الاذن مثل سعه الولايه التى لا تضبطها اليد الواحده جاز الاستنابه و الّا فلا استنادا الى أن القضاء موقوف على الاذن (۲).

حقا كان أو باطلا و نتعرض لحكمها تفصيلا ان شاء اللّه تعالى عند تعرض المصنف و عليه لا يصدق عنوان الرشوه على المقام اذ المفروض ان الحاكم يبذل مالا ليتصدى هذا المقام و الظاهر انه لا وجه لعدم الجواز و حرمته فلاحظ.

[الثالثه: اذا وجد اثنان متفاوتان فى الفضيله مع استكمال الشرائط المعتبره فيهما]

(۱) تاره يقع الكلام فى زمان الحضور و تكليف الامام عليه السّلام و اخرى فى زمان الغيبه.

أما الصوره الاولى فهى خارجه عن محل الابتلاء و هو روحى فداه عالم بتكاليفه.

و أما الصوره الثانيه فمع اطلاق الدليل لا ترجيح للأفضل على الفاضل و نسبه الدليل الى كل واحد منهما على السواء نعم اذا قلنا بعدم الاطلاق و لزوم العمل بالقدر المعلوم يلزم ترجيح الافضل إذ مع وجوده يكون اعتبار قضاء المفضول مشكوكا فيه و مع الشك لا مجال للالتزام باعتبار ما شك فى كونه مورد الامضاء.

[الرابعه: اذا أذن له الإمام فى الاستخلاف جاز]

(۲) ما أفاده يختص بزمان الحضور و خارج عن محل الابتلاء و أما فى زمان الغيبه فكل من يكون واجدا للشرائط يجوز قضائه و من لا يكون واجدا لها لا دليل

الخامسه: إذا ولّى من لا يتعيّن عليه القضاء فإن كان له كفايه من ماله فالأفضل ان لا يطالب الرزق من بيت المال (۱) و لو طلب جاز لأنه من المصالح (۲) و ان تعيّن للقضاء و لم يكن له كفايه جاز له أخذ الرزق (۳).

على جواز استخلافه فلا بد من أن يكون المتصدى هو الواجد للشرائط.

[الخامسه: إذا ولّى من لا يتعيّن عليه القضاء]

(۱) لا يبعد أن يكون الوجه فى الأفضليه ان يصرف ما يمكنه اخذه فى مصرف آخر و بهذا المقدار يساعد الحوزه الاسلاميه.

(۲) بتقريب ان بيت المال لمصالح الإسلام و المسلمين و المقام منها فيجوز و اما حديث عبد اللّه بن سنان قال: سئل أبو عبد اللّه عليه السّلام عن قاض بين قريتين يأخذ من السلطان على القضاء الرزق فقال ذلك السحت «۱» فهو ظاهر فى أخذ الاجره من

الجائر فلا يرتبط بالمقام.

و ربما يقال بأنه واجب فكيف يأخذ الاجره لكن قد حقق فى محله ان الوجوب لا ينافى أخذ الاجره.

و الذى يختلج بالبال أن يقال ان الأموال الموجوده فى بيت المال ان كانت مختصه بالفقراء فلا يجوز ان يأخذ منها و الّا فيجوز الا أن يقال انّه يجوز الاعطاء من الزكاه من سهم سبيل اللّه فانّه يصدق هذا العنوان فيترتب عليه الجواز.

(۳) بلا اشكال اذ المفروض انه متعين عليه و المفروض أيضا كونه محتاجا فلا اشكال فى الجواز.

---

(۱) الوسائل: الباب ۸ من أبواب آداب القاضى، الحديث ۱.

و ان کان له کفایه قیل لا- یجوز له أخذ الرزق لأنه یؤدی فرضا (۱) أما لو أخذ الجعل من المتحاکمین ففیه خلاف و الوجه التفصیل فمع عدم التعیین و حصول الضروره قیل یجوز و الأولی المنع و لو أختل احد الشرطین لم یجز (۲).

---

(۱) الاشکال المتقدم یجری فی المقام فإنه مع عدم الحاجه یشکل الأخذ لو کان المال للفقراء کالصدقات و لعله ظاهر واضح نعم من الزکاه یجوز بالتقریب المتقدم.

(۲) قد حقق فی محله عدم التنافی بین الوجوب بل العبادیه و أخذ الاجره و یمکن الاستدلال علی الحرمه بما رواه عمار بن مروان قال: قال أبو عبد اللّه علیه السّلام کل شی ء غلّ من الامام فهو سحت و السحت أنواع کثیره منها ما أصیب من أعمال الولاه الظلمه و منها أجور القضاه و أجور الفواجر و ثمن الخمر و النبیذ المسکر و الربا بعد البینه فاما الرشا یا عمار فی الأحکام فان ذلک الکفر باللّه العظیم و برسوله صلّی اللّه علیه و آله و سلم «۱» فان الظاهر من هذه الروایه ان أجور القضاء من أنواع السحت و صفوه القول ان الظاهر لا- وجه للتفصیل اذ مقتضی النص المشار الیه عدم الجواز علی الاطلاق فلا فرق بین کونه محتاجا و عدمه کما انه لا- فرق بین تعینه علیه و عدمه و اما مع قطع النظر عن النص فالظاهر جوازه حتی مع عدم الاحتیاج و التعین لعدم ما یقتضی المنع نعم مع التعین لو لم یبذل له الجعل و لم یجعل له من قبل المتخاصمین یجب علیه القضاء لفرض وجوبه علیه عینا و علی هذا الاساس لا یجوز اخذ الاجره من بیت المال بعنوان

الجعل فان مقتضى عموم الروايه عدم الفرق بين الموارد.

---

(۱) الوسائل: الباب ۵ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ۱۲.

و أما الشاهد فلا يجوز له أخذ الاجره لتعيّن الاقامه عليه مع التمكن (۱) و يجوز للمؤذن و القاسم و كاتب القاضى و المترجم و صاحب الديوان و والى بيت المال أن يأخذوا الرزق من بيت المال لأنه من المصالح و كذا من يكيل للناس و يزن و من يعلّم القرآن و الآداب (۲).

السادسه: تثبت ولايه القاضى بالاستفاضه (۳) و كذا يثبت بالاستفاضه النسب و الملك المطلق و الموت و النكاح و الوقف و العتق (۴).

---

(۱) قد مر ان الوجوب لا ينافى أخذ الاجره نعم لا اشكال فى وجوب الاقامه مع التعين و لو مع عدم الجعل.

(۲) ان كان مال بيت المال للمحتاجين كالصدقات لا يجوز اخذه لمن لا يكون فقيرا و الّا يجوز اذ المفروض انه لمصالح الإسلام و المسلمين نعم التقريب المتقدم يجرى فى المقام أيضا.

[السادسه: تثبت ولايه القاضى بالاستفاضه]

(۳) فانها تورث الاطمينان العقلائى ان لم تورث العلم و المفروض ان الاطمينان العقلائى حجه عقلائيه.

(۴) كما عليه السيره الخارجيه.

و لو لم يستفض أما لبعد موضوع ولايته عن موضع عقد القضاء له أو لغيره من الاسباب أشهد الإمام أو من نصبه الإمام على ولايته شاهدين بصوره ما عهد اليه و سيّرهما معه ليشهدا له بالولايه (۱) و لا يجب على اهل الولايه قبول دعواه مع عدم البينه (۲) و ان شهدت له الامارات ما لم يحصل اليقين (۳).

السابعه: يجوز نصب قاضيين فى البلد الواحد لكل منهما جهه على انفراده (۴) و هل يجوز التشريك بينهما

فی الولایه الواحده قیل بالمنع حسما لماده اختلاف الغریمین فی الاختیار و الوجه الجواز لان القضاء نیابه تتبع اختیار المنوب (۵).

---

(۱) إذ یلزم طریق الاثبات کی یترتب علیه الاثر و من الطرق البینه و یخطر بالبال فی هذه العجاله أنه یکفی شهاده عدل واحد أو ثقه کذلک لکون اخبارهما حجه.

(۲) إذ لا دلیل علی الوجوب و لقائل أن یقول إذا فرض ان الامارات أوجبت الاطمینان یجب القبول.

(۳) فان الامارات غیر المعتبره لا اثر لها نعم مع حصول الیقین یتم الأمر کما أنه لو حصل الاطمینان یکفی.

[السابعه: یجوز نصب قاضیین فی البلد الواحد لکل منهما جهه علی انفراده]

(۴) بلا اشکال و لا کلام إذ لا مقتضی للمنع.

(۵) مضافا الی ان للمدعی الترافع عند من شاء منهما و لیس للمنکر منعه لأنه صاحب الحق.

هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام، ص: ۳۰

الثامنه: اذا حدث به ما یمنع الانعقاد انعزل و ان لم یشهد الإمام بعزله کالجنون أو الفسق (۱) و لو حکم لم ینفذ حکمه (۲) و هل یجوز ان یعزل اقتراحا الوجه لا لأن ولایته استقرت شرعا فلا تزول تشهّیا (۳) أما لو رأی الامام أو النائب عزله لوجه من وجوه المصالح أو لوجود من هو أتمّ منه نظرا فإنه جائز مراعاه للمصلحه (۴).

التاسعه: إذا مات الامام علیه السّلام قال الشیخ رحمه اللّه الذی یقتضیه مذهبنا انعزال القضاه أجمع و قال فی المبسوط لا ینعزلون لأنّ ولایتهم تثبت شرعا فلا تزول بموته علیه السّلام و الاول اشبه و لو مات القاضی الأصلی لم ینعزل النائب عنه لأن الاستنابه مشروطه باذن الامام علیه السّلام فالنائب عنه کالنائب عن الامام فلا ینعزل بموت الواسطه و القول بانعزاله أشبه (۵).

[الثامنه: اذا حدث به ما یمنع الانعقاد انعزل و ان لم یشهد الإمام بعزله کالجنون أو الفسق]

---

(۱) فان الانعزال قهری.

(۲) لعدم قابلیته للحکم.

(۳) الأمر کما أفاده فان ولایته مستقره شرعا فلا تکون قابله للعزل.

(۴) الظاهر انه لا اشكال فى الجواز اذ لو قلنا ان حكومته باذن الامام و نصبه فله عزله كما ان له نصبه و بعباره اخرى تاره لا يحتاج تصديه الى اذن الامام و نصبه كالإمامه فى الجماعه و اخرى يتوقف على نصبه اما على الأول فلا مجال للنصب أيضا و أما على الثانى فالاختيار بيده فلاحظ.

[التاسعه: إذا مات الامام عليه السّلام]

(۵) ان كان قضائه بعنوان الوكاله عن الامام عليه السّلام فالوكاله تبطل بموت الموكّل و ان كان بعنوان النصب كما لو جعل الامام شخصا متوليا على الوقف و قلنا ان النصب للقضاء من شئون الامامه فالظاهر عدم انعزاله بموت الامام عليه السّلام الناصب

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۳۱

العاشره: إذا اقتضت المصلحه توليه من لم يستكمل الشرائط انعقدت ولايته مراعاه للمصلحه فى نظر الإمام كما اتفق لبعض القضاه فى زمان على عليه السّلام و ربما منع من ذلك فانه عليه السّلام لم يكن يفوض الى من يستقضيه و لا يرتضيه بل يشاركه فيما ينفذه فيكون هو عليه السّلام الحاكم فى الواقعه لا المنصوب (۱).

الحاديه عشره: كل من لا تقبل شهادته لا ينفذ حكمه كالولد على الوالد و العبد على مولاه و الخصم على خصمه و يجوز حكم الأب على ولده و له و الأخ على أخيه و له كما تجوز شهادته (۲).

اياه و الذى يسهل الخطب ان هذه المسأله خارجه عن محل الابتلاء و يكفى للاعتبار اطلاق الآيه الشريفه على ما قررنا و فى الوكاله فى المقام اشكال بتقريب ان الوكيل أما واجد لشرائط هذا المقام و أما غير واجد أما

على الأول فلا يكون تصديه بعنوان الوكاله بل بعنوان الاصاله و أما على الثانى فأىّ دليل دل على جواز تصدى غير الواجد بعنوان الوكاله عن الواجد و بعباره اخرى لا دليل على صحه الوكاله فى هذه الامور و ان شئت قلت دليل صحه الوكاله لا يكون مشرعا بل تصح فى موارد جواز الوكاله فلاحظ.

[العاشره: إذا اقتضت المصلحه توليه من لم يستكمل الشرائط انعقدت ولايته مراعاه للمصلحه فى نظر الإمام]

(۱) لا اشكال فى انه لو فوض الأمر الى غير الواجد للشرائط من قبل الامام يصح تصديه فان فعله حجه كقوله و تقريره و لكن مقتضى القاعده الاوليه عدم جواز تصدى غير الواجد فان المصلحه لا تغير الأحكام الوضعيه مثلا اذا اقتضت المصلحه ان يطلق زيد زوجته بلا شهاده عدلين هل يكون الطلاق بلا الشهاده صحيحا.

[الحاديه عشره: كل من لا تقبل شهادته لا ينفذ حكمه]

(۲) ان تم اجماعا كاشفا فهو و الّا يشكل الجزم به لعدم وجه لقياس احد

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۳۲

النظر الثانى فى الآداب و هى قسمان مستحبه و مكروهه (۱) فالمستحبه ان يطلب من أهل ولايته من يسأله عما يحتاج اليه فى أمور بلده (۲) و ان يسكن عند وصوله فى وسط البلد لترد الخصوم عليه ورودا متساويا (۳) و ان ينادى بقدومه ان كان البلد واسعا لا ينتشر خبره فيه الّا بالنداء (۴).

المقامين على الآخر و دعوى ان الحكم شهاده و زياده بحيث يترتب حكم الشهاده على الحكم جزافيه و لذا يعتبر فى الشهاده ان تكون عن حس و فى الحكم لا يلزم ذلك.

[النظر الثانى فى الآداب]

اشاره

(۱) قال فى الجواهر فى هذا المقام: إلا أن كثيرا منها لا دليل عليها بالخصوص و لكن ذكرها الاصحاب و غيرهم من غير اشعار بتوقف فى شى ء منها و لعله لعدم احتياج الاستحباب الادبى الى دليل بالخصوص و يكفى فيه مشروعيه اصل الادب فالتسامح فيه زائد على التسامح فى السنن الخ و الحق ان يقال انه فى مورد لا يكون على استحبابه دليل ان انطبق عليه عنوان مستحب و لو من العناوين العامه يمكن الالتزام بالاستحباب من هذه الحيثيه و اما لو لم يكن كذلك فلا مجال للجزم بالاستحباب و اللّه العالم.

(۲) كل امر يكون دخيلا فى الحكم يجب السؤال عنه و الّا فلا أرى وجها لحسن السؤال و الاستحباب.

(۳) يمكن أن الوجه فيه ان يكون الوصول اليه متساويا بالنسبه الى كل اهل البلد و ان كان الجزم باستحبابه بهذه العله محل نظر و

اشکال.

(۴) لعل الوجه فیه انّ هذا النداء اعانه بالنسبه الی الناس و اعلان لقضاء

حاجتهم و نحو ادخال سرور فی قلوب المحتاجین الی الحکم.

هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام، ص: ۳۳

و ان یجلس للقضاء فی موضع بارز مثل رحبه أو فضاء لیسهل الوصول الیه (۱) و ان یبدأ بأخذ ما فی ید الحاکم المعزول من حجج الناس و ودائعهم لان نظر الاول سقط بولایته (۲) و لو حکم فی المسجد صلی عند دخوله تحیه المسجد (۳) ثم یجلس مستدبر القبله لیکون وجه الخصوم الیها (۴) و قیل یستقبل به القبله لقوله صلّی اللّه علیه و آله و سلم «خیر المجالس ما استقبل به القبله» (۵) و الاول اظهر (۶) ثم یسأل عن أهل السجون و یثبت أسماءهم و ینادی فی البلد بذلک لیحضر الخصوم و یجعل لذلک وقتا فاذا اجتمعوا أخرج اسم واحد واحد و یسأله عن موجب حبسه و عرض قوله علی خصمه فإن ثبت لحبسه موجب أعاده و الّا أشاع حاله بحیث انه لم یظهر له خصم اطلقه و کذا لو احضر محبوسا فقال: لا خصم لی فإنه ینادی فی البلد فان لم یظهر

---

(۱) لأن تهابه الناس أو بعضهم فی بیت مثلا.

(۲) لا أری وجها لذلک الا أن یکون دخیلا فی حکمه أو فی کون الحکم أسرع.

(۳) و علی ما هو من أحکام دخول کل مسجد.

(۴) و لیکون اردع عن التکلم بالباطل سیما حین الحلف و لکن الجزم بالاستحباب مشکل.

(۵) لما رواه الشیخ بهاء الدین فی مفتاح الفلاح قال: روی عن أئمتنا علیهم السّلام خیر المجالس ما استقبل به القبله «۱».

(۶) لما تقدم و فیه ما فیه.

---

(۱) الوسائل: الباب ۷۶ من أبواب أحکام العشره، الحدیث ۳.

هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام، ص: ۳۴

له خصم اطلقه (۱).

قیل یحلفه

مع ذلک (۲) ثم يسأل عن الأوصياء على الأيتام و يعتمد معهم ما يجب من تضمين أو انقاذ أو إسقاط ولايته أما لبلوغ اليتيم أو لظهور خيانه أو ضمّ مشارک ان ظهر من الوصى عجز، ثم ينظر فى أمناء الحاکم الحافظين لأموال الايتام الذين يليهم الحاکم و لأموال الناس من وديعه أو مال محجور عليه فيعزل الخائن و يسعد الضعيف بمشارک أو يستبدل به بحسب ما يقتضيه رأيه، ثم ينظر فى الضوالّ و اللقط فيبيع ما يخشى تلفه و ما تستوعب نفقته ثمنه و يسلّم ما عرفه الملتقط حولا ان کان شى ء من ذلک فى يد امناء الحاکم و يستبقى ما عدا ذلک مثل الجواهر و الاثمان محفوظا على أربابها ليدفع اليهم عند الحضور على الوجه المحرّر أولا و يحضر من أهل العلم من يشهد حکمه فإن اخطأ نبّهوه لأن المصيب عندنا واحد و يخاوضهم فيما يستبهم من المسائل النظريه لتقع الفتوى مقرره (۳) و لو أخطأ فأتلف لم يضمن و کان على بيت المال (۴).

---

(۱) لا يبعد أن يکون الوجه انه احسان الى المسجونين و اقربائهم و لا شبهه فى حسن الاحسان.

(۲) الظاهر انه لا وجه له و الاصل عدم لزومه.

(۳) الظاهر ان استحباب الامور المذکوره اما من باب الاحسان و أما من باب الاحتياط أو من کلتا الجهتين فلاحظ.

(۴) لعدم ما يقتضى الضمان اذ المفروض ان ما يرتکبه باذن الشارع و يکون

و اذا تعدّى احد الغريمين سنن الشرع عرّفه خطأه بالرفق فان عاد زجره فإن عاد ادّبه بحسب حاله مقتصرا على ما يوجب لزوم النمط (۱).

و الآداب المکروهه: ان يتخذ حاجبا وقت القضاء (۲) و ان

يتخذ المسجد مجلسا للقضاء دائما (٣).

عمله على طبق الوظيفه الشرعيه و يدل على المدعى ما عن الاصبغ بن نباته قال:

قضى أمير المؤمنين عليه السّلام ان ما اخطأت القضاه فى دم أو قطع فهو على بيت مال مسلمين «١».

(١) الظاهر ان ما أفاده من باب الامر بالمعروف و النهى عن المنكر و عليه فلا وجه لعده فى المستحبات ثم ان المستفاد من أدله النهى عن المنكر و الامر بالمعروف وجوبهما و اما الزائد على الأمر و النهى فيشكل الجزم بجوازه أو وجوبه و التفصيل موكول الى ذلك البحث نعم ربّما يجوز للحاكم الشرعى أو يجب عليه التعزير ان قلنا بأنه من شئونه و اللّه العالم.

(٢) اتخاذ الحاجب اذا كان مستلزما لارتكاب خلاف المقرر الشرعى يكون حراما و الّا فلا وجه للكراهه.

(٣) اذا لم يكن القضاء فى المسجد منافيا و مزاحما لشئون المسجد فلا أرى وجها للكراهه و أما كراهه ادخال الصبيان أو المجانين و أمثاله فلا يرتبط بالقاضى فلاحظ و الحديث المذكور فى الجواهر عن النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم: جنّبوا المساجد صبيانكم و مجانينكم و خصوماتكم و رفع اصواتكم «٢» لا اعتبار بسنده.

---

(١) الوسائل: الباب ١٠ من أبواب آداب القاضى، الحديث ١.

(٢) الجواهر: ج ۴٠ ص ٨٠.

و لا يكره لو اتفق نادرا (١) و قيل لا يكره مطلقا التفاتا الى ما عرف من قضاء على عليه السّلام بجامع الكوفه (٢).

و ان يقضى و هو غضبان (٣) و كذا يكره مع كل وصف يساوى الغضب فى شغل النفس كالجوع و العطش و الغم و الفرح و الوجع

---

(١) لعدم ما يقتضى الكراهه.

(٢) لاحظ ما رواه عمار بن

ياسر و زيد بن ارقم «۱».

و عن جمله من الاساطين انه يستحب بتقريب ان القضاء من افضل الطاعات و المسجد من اشرف البقاع و فيه انه أى دليل على استحباب ايقاع افضل الطاعات فى أشرف البقاع نعم روى عن على عليه السّلام انه امر شريحا بذلك لاحظ ما عنه عليه السّلام انه بلغه ان شريحا يقضى فى بيته فقال: يا شريح اجلس فى المسجد فانه اعدل بين الناس فانه وهن بالقاضى ان يجلس فى بيته «۲» و أما ان النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم كان يقضى فى المسجد و كذلك على عليه السّلام على ما نقل عنهما فلا يدل على الاستحباب و اللّه العالم.

(۳) لاحظ ما رواه السكونى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم:

من ابتلى بالقضاء فلا يقضى و هو غضبان «۳» و الحديث ضعيف سندا و لاحظ ما رواه أحمد بن أبى عبد اللّه رفعه قال: قال أمير المؤمنين عليه السّلام لشريح لا تشاور أحدا فى مجلسك و ان غضبت فقم و لا تقضين و انت غضبان الحديث «۴» و هذه الروايه أيضا ضعيفه سندا.

---

(۱) بحار الأنوار: ج ۴۰ ص ۲۷۷ و ج ۶۲ ص ۱۶۷.

(۲) مستدرك الوسائل: ج ۱۷، الباب ۱۱ من أبواب آداب القاضى، الحديث ۳.

(۳) الوسائل: الباب ۲ من أبواب آداب القاضى، الحديث ۲.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۲.

و مدافعه الأخبثين و غلبه النعاس (۱) و لو قضى و الحال هذه نفذ اذا وقع حقا (۲).

و ان يتولى البيع و الشراء بنفسه (۳) و كذا الحكومه (۴) و ان يستعمل الانقباض

المانع من اللحن بالحجه (۵) و كذا يكره اللين الذى

---

(۱) لاحظ ما رواه سلمه بن كميل قال: سمعت عليا عليه السّلام يقول لشريح انظر الى اهل المعك و المطل و دفع حقوق الناس من أهل المقدره و اليسار ممن يدلى بأموال الناس الى الحكام فخذ للناس بحقوقهم منهم و بع فيها العقار و الديار فانى سمعت رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم يقول: مطل المسلم الموسر ظلم للمسلم و من لم يكن له عقار و لا دار و لا مال فلا سبيل عليه الى أن قال و ايّاك و التزجّر و التأذى فى مجلس القضاء، الحديث «۱»، و الروايه ضعيفه و اثبات الكراهه للأمور المذكوره مشكل جدا.

(۲) على ما هو مقتضى القاعده الأوليه.

(۳) لم أجد دليلا معتبرا.

(۴) عن المسالك ان المراد به ان يقف مع خصمه لو حصل له منازع فى الحكومه عند قاض آخر غيره بل يوكّل من يخاصمه عنه و لم يوجد له دليل معتبر و اللّه العالم.

(۵) لو كان الانقباض موجبا لعجز المتداعيين عن اقامه الحجه يكون حراما و الّا فالظاهر انه لا وجه للكراهه بهذا العنوان نعم انقباض الوجه أمر مرغوب عنه شرعا.

---

(۱) الباب ۱ من هذه الأبواب، الحديث ۱.

لا- يؤمن معه من جرأه الخصوم (۱) و يكره ان يرتب الشهاده قوما دون غيرهم و قيل يحرم لاستواء العدول فى موجب القبول و لان فى ذلك مشقه على الناس بما يلحق من كلفه الاقتصار (۲).

و هنا مسائل:

الأولى: الإمام عليه السّلام يقضى بعلمه مطلقا (۳) و غيره من القضاه يقضى بعلمه فى حقوق الناس (۴).

---

(۱) الكلام فيه هو الكلام.

(۲) تاره يكون هتكا

لغيرهم فيكون حراما لحرمه الهتک و اما اذا لم يكن كذلك فلا وجه للكراهه ظاهرا و اللّه العالم.

[و هنا مسائل:]

[الأولى: الإمام عليه السّلام يقضى بعلمه مطلقا و غيره من القضاه يقضى بعلمه فى حقوق الناس]

(۳) الامام عليه السّلام روحى فداه عالم بوظيفته و لا موجب للبحث فيما يكون وظيفه له عليه السّلام.

(۴) ما يمكن أن يستدلّ به على الجواز وجوه:

الوجه الأول: القطع بالحكم كما فى كلام الجواهر و الانصاف ان دعوى القطع جزافيه.

الوجه الثانى: الاجماع و فيه ان الاجماع المنقول غير حجه و المحصل منه على فرض حصوله محتمل المدرک فلا يكون كاشفا تعبديا.

الوجه الثالث: أنه مع علمه بالحال أما ان يحكم على خلافه أو يوقف الحكم بلا موجب فيجوز بل يجب العمل بعلمه.

و فيه انه انّما يتم هذا البيان لو تم جواز القضاء بعلمه و الّا يجوز الايقاف و لا يكون بلا موجب.

الوجه الرابع: ان العلم حجه عقليه و يكشف به الواقع فجواز الحكم على

هدايه الأعلام إلى مدارک شرائع الأحكام، ص: ۳۹

...

طبق العلم يكون على القاعده و عدم الجواز يحتاج الى الدليل و لا بد من اقامته و يمكن الاستدلال على عدم الجواز بقوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم لاحظ ما رواه هشام بن الحكم عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم انّما اقضى بينكم بالبينات و الايمان و بعضكم ألحن بحجته من بعض فايّما رجل قطعت له من مال أخيه شيئا فانّما قطعت له به قطعه من النار «۱» بتقريب انّ مقتضى الحصر القضاء بالايمان و البينات فلا يجوز الحكم بمقتضى العلم الا أن يثبت اجماع تعبدى على الجواز و الانصاف ان رفع اليد عن مقتضى الحصر و حمله على الغالب مشكل و لا دليل عليه و

يؤيد المدعى جمله من النصوص منها ما رواه أبو عبيده الحذاء عن أبى جعفر عليه السّلام فى حديث قال:

اذا قام قائم آل محمّد صلّى اللّه عليه و آله و سلم حكم بحكم داود عليه السّلام لا يسأل بينه «۲» و منها ما رواه أبان قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السّلام يقول: لا تذهب الدنيا حتى يخرج رجل منى يحكم بحكومه آل داود و لا يسأل بينه يعطى كل نفس حقها «۳» و منها ما رواه ضمره بن أبى ضمره عن أبيه عن جده قال: قال أمير المؤمنين عليه السّلام أحكام المسلمين على ثلاثه شهاده عادله أو يمين قاطعه أو سنه ماضيه من أئمه الهدى «۴» فان المستفاد من هذه النصوص ان الحكم قبل قيام قائمهم عليه السّلام على البينه و اليمين.

ان قلت المستفاد من الكتاب و السنه ان الحكم على طبق العلم حكم و قضاء على طبق العدل فيجوز قلت: الامر و ان كان كذلك لكن المستفاد من الحصر

---

(۱) الوسائل: الباب ۲ من أبواب كفيه الحكم و أحكام الدعوى، الحديث ۱.

(۲) الباب ۱ من هذه الأبواب، الحديث ۴.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۵.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۶.

و فى حقوق اللّه سبحانه على قولين أصحهما القضاء (۱) و يجوز أن يحكم فى ذلك كله من غير حضور شاهد يشهد الحكم (۲).

الثانيه: إذا أقام المدعى بينه و لم يعرف الحاكم عدالتها فالتمس المدعى حبس المنكر ليعدلها قال الشيخ يجوز حبسه لقيام البينه بما ادعاه و فيه اشكال من حيث لم يثبت بتلك البينه حتى يوجب العقوبه (۳).

انحصار جواز الحكم على طبق البينات و الايمان.

(۱) الذى يختلج بالبال ان يقال انه

يجوز للحاكم أن يحكم بعلمه فى حقوقه تعالى و ذلك لان مقتضى الآيه الشريفه جواز الحكم بالحق و مع العلم يحرز الحق عن الباطل غايه الامر من حقوق الناس لم نلتزم بالجواز بلحاظ النص الدال على انحصار المدرك فى الايمان و البينات و أما فى حقوق اللّه فلا دليل على الانحصار و ان شئت قلت: ان المستفاد من قوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم انما اقضى بينكم بمقتضى الظهور العرفى فصل الخصومه بين الناس فلا يشمل الدليل مورد الحكم فى حق اللّه فيكون المرجع اطلاق الكتاب و بعباره اخرى المستفاد من الدليل اختصاص الحكم على طبق البينه و اليمين بما يكون النزاع فى حقوق الناس فبالنسبه الى حقوق اللّه يعمل على طبق القاعده الاوليه و مقتضى القاعده الحكم على طبق العدل.

(٢) لعدم دليل على لزوم الاشهاد.

[الثانيه: إذا أقام المدعى بينه و لم يعرف الحاكم عدالتها فالتمس المدعى حبس المنكر ليعدلها]

(٣) الحق هو القول بعدم جواز الحبس فان حبس المؤمن و ايذائه و هتكه لا يجوز و لا مجوز له و كذا لا يجوز حبس من لا يجوز ايذائه و لو لم يكن مؤمنا.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۴۱

[الثالثه: لو قضى الحاكم على غريم بضمان مال و أمر بحبسه فعند حضور الحاكم الثانى ينظر]

الثالثه: لو قضى الحاكم على غريم بضمان مال و أمر بحبسه فعند حضور الحاكم الثانى ينظر فإن كان الحكم موافقا للحق لزم و الّا أبطله (١) سواء كان مستند الحكم قطعيا أو اجتهاديا (٢).

---

(١) بتقريب ان انفاذ الحكم السابق يتوقف على جوازه و استناده الى مدرك فيجب النظر فى مدرك الحكم السابق كما فى المتن.

و لكن يرد عليه بانه اذا قلنا بعدم جواز نقض الحكم السابق و وجوب ترتيب الاثر عليه و الرد عليه كالرد على اللّه كما انه المشهور بين القوم- و كما قال سيدنا الاستاد فى هذا المقام بلا خلاف و لا اشكال فان حكم الحاكم نافذ على الجميع سواء فى ذلك الحاكم الآخر و غيره فلا يجوز النقض.

(٢) قال سيدنا الاستاد فى هذا المقام و لا يجوز نقض حكم الاول الا اذا لم يكن الحاكم الأول واجدا للشرائط أو كان حكمه مخالفا لما ثبت قطعا من الكتاب و السنه فان الحكم الاول عندئذ بحكم العدم لأنه غير نافذ شرعا انتهى، فعلى هذا لا بد من التفصيل بين كون الحكم السابق قطعى الفساد و بين ان لا يكون كذلك فيجوز النقض فى الأول بل يجب و لا يجوز فى الثانى و صفوه القول ان مقتضى القاعده الاوليه جواز نقض الحكم الأول و الحكم على طبق نظر الحاكم الثانى على نحو الاطلاق لان الحاكم الثانى يرى الحكم الأول على طبق نظره خلاف ما

انزل اللّه و لكن بمقتضى الاجماع و التسالم لا بد من التفصيل فلاحظ.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۴۲

و كـذا كـل حكم قضـى به الاول و بـان للثانى فيه الخطأ فإنه ينقضه (۱) و كـذا لو حكم هو ثم تبين الخطأ فـإنه يبطـل الأول و يستأنف الحكم بما علمه حقا (۲).

الرابعه: ليس على الحـاكم تتبع حكم من كان قبله (۳) لكن لو زعم المحكوم عليه ان الأول حكم عليه بالجور لزمه النظر فيه (۴) و كذا لو ثبت عنده ما يبطل حكم الأول ابطله سواء كان من حقوق اللّه أم من حقوق الناس (۵).

---

(۱) قد ظهر الاشكال فى الاطلاق و لا بد من التفصيل.

بقى شى ء و هو انه لا وجه لوجوب النظر فى مدرك الحكم السابق بل يجوز ترتيب الاثر عليه الّا فيما علم فساده و ان شئت قلت: لا يجب الفحص فى الموضوعات الخارجيه و بتعبير ثالث يجوز ترتيب الأثر على الحكم السابق الّا فيما يعلم فساده و اللّه العالم.

(۲) لا يبعـد أن يقال انه يلزم نقض الحكم الأول و الحكم على طبق رأيه الجديـد لعدم اجماع على لزوم ترتيب الأثر و من ناحيه أخرى ان الحجه الفعليه الاجتهاد الثانى فلا بد من رفع اليد عن الحكم السابق على الاطلاق.

[الرابعه: ليس على الحاكم تتبع حكم من كان قبله]

(۳) لعدم ما يقتضى لزوم التتبع.

(۴) قال فى الجواهر فى شـرح قول المحقق قـدّس سرّه فى هذا المقام لفساد اجتهاد و نحوه انتهى، و الذى يختلج بالبال أن يقال تاره يدعى الخيانه بالنسبه الى الحاكم السابق أو يدعى عدم تماميه مقدمات الحكم كما لو ادعى عدم عداله الشاهدين و امثالهما مما يوجب فساد الحكم فلا بد من سماع دعواه لعدم ما يقتضى خلافه

و أما لو ادعى الجور لأجل فساد اجتهاده فيرد عليه ان حكم الحاكم نافذ و قد مر قريبا.

(۵) بتقريب أنه ولى الأمر فيجب عليه الدخول فى جميع الأمور و اصلاحها

الخامسه: اذا ادعى رجل ان المعزول قضى عليه بشهاده فاسقين وجب احضاره و ان لم يقم المدعى بينه (۱) فإن حضر و اعترف به ألزم (۲) و ان قال لم احكم الا بشهاده عدلين قال الشيخ رحمه اللّه يكلّف البينه لأنه اعترف بنقل المال و هو يدعى ما يزيل الضمان عنه و هو يشكل لما ان الظاهر استظهار الحكّام فى الأحكام فيكون القول قوله مع يمينه لأنه يدّعى الظاهر (۳).

السادسه: اذا افتقر الحاكم الى مترجم لم يقبل الا شاهدان عدلان و لا يقنع بالواحد عملا بالمتفق عليه (۴).

و ان كان اتمام هذا التقريب بالدليل مشكل اذ أيّ دليل دل على وجوب دخوله فى كل مورد من الموارد نعم ربما يكون دخوله لازما لكون المورد من موارد لزوم دخاله ولى الأمر فلا اشكال فى لزومه و أما تقريب الاستدلال بوجوب الامر بالمعروف و النهى عن المنكر فلا أرى له وجها إذ فساد الحكم عن عذر لا يكون منكرا حتى بالنسبه الى شخص الحاكم فكيف بغيره.

[الخامسه: اذا ادعى رجل ان المعزول قضى عليه بشهاده فاسقين وجب احضاره]

(۱) بتقريب أنه لا دليل على عدم سماع دعواه و انه كبقيه الدعاوى يجب النظر فيها و احضار المدعى عليه و اعمال قوانين القضاء.

(۲) كما هو ظاهر لان اقرار العقلاء على أنفسهم جائز.

(۳) أما لو انكر دعوى المدعى فظاهر و اما لو قال حكمت عليه بشهاده عدلين فربما يقال كما فى المتن بأنه يدعى ما يزيل الضمان و فيه أنه لا وجه للضمان على تقدير

العمل بما هو وظيفته و المفروض أن قوله موافق للظاهر و هو أمين من قبل الشارع.

[السادسه: اذا افتقر الحاكم الى مترجم لم يقبل الا شاهدان عدلان]

(۴) الاستدلال على المدعى بالعمل بالمتفق عليه انما يصح لو لم يكن دليل

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۴۴

السابعه: اذا اتخذ القاضى كاتبا وجب أن يكون بالغا عاقلا مسلما عدلا بصيرا ليؤمن انخداعه و ان كان مع ذلك فقيها كان حسنا (۱).

الثامنه: الحاكم ان عرف عداله الشاهدين حكم (۲).

على الجواز و اما لو قلنا بان مقتضى القاعده الأوليه الاكتفاء بشهاده عدل واحد و بعباره اخرى لو قلنا بحجيّه اخبار العدل الواحد فى الموضوعات كان مقتضاه الكفايه و يمكن أن يقال كما فى الجواهر أنه بحكم الشهاده على الشهاده و لا يجوز فيها الا شهاده شاهدين بمقتضى النص لاحظ ما رواه غياث بن ابراهيم عن جعفر بن محمد عن أبيه عليهما السّلام انّ عليا عليه السّلام كان لا يجيز شهاده رجل على شهاده رجل الّا شهاده رجلين على شهاده رجل «۱» و ما رواه طلحه بن زيد عن أبى عبد اللّه عليه السّلام عن أبيه عن على عليهم السّلام انه كان لا يجيز شهاده رجل على رجل الّا شهاده رجلين على رجل «۲» و لكن المقام ليس من مصاديق الشهاده على الشهاده فلا وجه لهذا الاشتراط هذا ما اختلج بالبال فى سابق الايام و لكن فى النظر الأخير ظهر لنا ان الحديث مربوط بالمقام فان المترجم يشهد بأمر و الشاهد يشهد بأنهما يشهدان.

[السابعه: اذا اتخذ القاضى كاتبا وجب أن يكون بالغا عاقلا مسلما عدلا بصيرا ليؤمن انخداعه]

(۱) الظاهر انه لا دليل على اشتراط الامور المذكوره بل يكفى الوثوق بعمله و عدم خيانته فان الاطمينان حجه عقلائيه فتكفى و اللّه العالم.

(۲) كما هو ظاهر.

[الثامنه: الحاكم ان عرف عداله الشاهدين حكم]

---

(۱) الوسائل: الباب ۴۴ من أبواب الشهادات، الحديث ۴.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۲.

و ان عرف فسقهما اطرح (۱) و ان جهل الأمرين بحث عنهما (۲).

---

(۱) كما هو ظاهر أيضا.

(۲) إذ لا يجوز ترتيب الأثر مع الشك فى عدالتهما و أيضا لا يجوز الجرح مع الشك فى فسقهما و أما وجوب البحث كما لعله ظاهر العباره فيشكل الجزم به و مجرد فعل النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم على ما نقل عنه: الحسن بن على العسكرى عليه السّلام فى تفسيره عن آبائه عن أمير المؤمنين عليه السّلام قال: كان رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم إذا تخاصم إليه رجلان قال للمدعى أ لك حجه فان أقام بينه يرضاها و يعرفها انفذ الحكم على المدعى عليه و ان لم يكن له بينه حلف المدعى عليه باللّه ما لهذا قبله ذلك الذى ادعاه و لا شى ء منه و اذا جاء بشهود لا يعرفهم بخير و لا شرّ قال للشهود أين قبائلكما فيصفان أين سوقكما فيصفان أين منزلكما فيصفان ثم يقيم الخصوم و الشهود بين يديه ثم يأمر فيكتب أسامى المدعى و المدّعى عليه و الشهود و يصف ما شهدوا به ثم يدفع ذلك الى رجل من أصحابه الخيار ثم مثل ذلك الى رجل آخر من خيار أصحابه ثم يقول ليذهب كل واحد منكما من حيث لا يشعر الآخر الى قبائلهما و اسواقهما و محالهما و الربض الذى ينزلانه فيسأل

عنهما فيذهبان و يسألان فان اتوا خيرا و ذكروا فضلا رجعوا الى رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم فاخبراه احضر القوم الذى أثنوا عليهما و احضر الشهود فقال للقوم المثنين عليهما هذا فلان بن فلان و هذا فلان بن فلان أ تعرفونهما فيقولون نعم فيقول ان فلانا و فلانا جاءنى عنكم فيما بيننا بجميل و ذكر و صالح أ فكما قالا فان قالوا نعم قضى حينئذ بشهادتهما على المدعى عليه فان رجعا بخبر سيّئ و ثناء قبيح دعا بهم فيقول أ تعرفون فلانا و فلانا فيقولون نعم فيقول اقعدوا حتى يحضرا فيقعدون فيحضرهما فيقول للقوم أ هما هما فيقولون نعم فاذا ثبت عنده ذلك لم يهتك ستر الشاهدين و لا عابهما و لا وبّخهما و لكن يدعو الخصوم

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۴۶

و كذا لو عرف اسلامهما و جهل عدالتهما توقّف حتى يتحقق ما يبنى عليه من عداله أو جرح (۱) و قال فى الخلاف يحكم و به روايه شاذه (۲)

الى الصلح فلا يزال بهم حتى يصطلحوا لئلّا يفتضح الشهود و يستر عليهم و كان رءوفا رحيما عطوفا على امته فان كان الشهود من اخلاط الناس غرباء لا يعرفون و لا قبيله لهما و لا سوق و لا دار أقبل على المدعى عليه فقال ما تقول فيهما فان قال ما عرفنا الّا خيرا غير انهما قد غلطا فيما شهدا علىّ انفذ شهادتهما و ان جرحهما و طعن عليهما اصلح بين الخصم و خصمه و احلف المدعى عليه و قطع الخصومه بينهما «۱» لا يدل على الوجوب الا أن يقال ان نقل على عليه السّلام فى مقام التشريع و بيان الوظيفه

و لا یکون نقل تاریخ و اللّه العالم.

(۱) الکلام فیه هو الکلام.

(۲) لاحظ ما رواه علقمه قال: قال الصادق علیه السّلام و قد قلت له یا بن رسول اللّه أخبرنی عمّن تقبل شهادته و من لا تقبل فقال: یا علقمه کل من کان علی فطره الإسلام جازت شهادته قال: فقلت له: تقبل شهاده مقترف بالذنوب فقال: یا علقمه لو لم تقبل شهاده المقترفین للذنوب لما قبلت الّا شهاده الأنبیاء و الاوصیاء علیهم السّلام لأنهم المعصومون دون سائر الخلق فمن لم تره بعینک یرتکب ذنبا أو لم یشهد علیه بذلک شاهدان فهو من أهل العداله و الستر و شهادته مقبوله و ان کان فی نفسه مذنبا و من اغتابه بما فیه فهو خارج من

---

(۱) الوسائل: الباب ۶ من أبواب کیفیه الحکم.

و لو حکم بالظاهر ثم تبین فسقهما وقت الحکم نقض حکمه (۱).

و لا یجوز التعویل فی الشهاده علی حسن الظاهر (۲).

ولایه اللّه داخل فی ولایه الشیطان «۱» و من الظاهر ان الروایه الضعیفه غیر قابله لاستناد الیها مضافا الی أنه خلاف المقرر الشرعی قطعا.

(۱) بل لا یحتاج الی النقض و الصحیح ان یقال ان حکمه کان فاسدا و غیر نافذ شرعا بحسب الواقع و لعله المراد من العباره و احتمال عدم جواز النقض و البناء علی صحه الحکم حیث وقع علی طبق الموازین فاسد اذ الظاهر من الادله اشتراط العداله الواقعیه و حمل الدلیل علی کون الاشتراط علمیا خلاف الظاهر و الاکتفاء به فی صلاه الجماعه لأجل قیام الدلیل و التفصیل موکول الی ذلک الباب.

(۲) بل یجوز بمقتضی النص الخاص لاحظ ما رواه عبد اللّه بن المغیره قال:

قلت لأبی

الحسن الرضا علیه السّلام رجل طلق امرأته و أشهد شاهدین ناصبیین قال: کل من ولد علی الفطره و عرف بالصلاح فی نفسه جازت شهادته «۲» فإن المستفاد من هذه الروایه ان العداله تثبت بهذا الطریق اذ یستفاد من هذه الروایه ان حسن الظاهر یکفی للشهاده و لاحظ ما رواه عبد اللّه بن أبی یعفور قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السّلام بم تعرف عداله الرجل بین المسلمین حتی تقبل شهادته لهم و علیهم فقال: ان تعرفوه بالستر و العفاف و کفّ البطن و الفرج و الید و اللسان و یعرف باجتناب الکبائر الّتی أوعد اللّه علیها النار من شرب الخمر و الزنا و الربا و عقوق الوالدین و الفرار من الزحف و غیر ذلک و الدلاله علی ذلک کلّه ان یکون ساترا لجمیع عیوبه حتی یحرم علی المسلمین ما وراء ذلک من عثراته و عیوبه و تفتیش

---

(۱) الوسائل: الباب ۴۱ من أبواب الشهادات، الحدث ۱۳.

(۲) الوسائل: الباب ۴۱ من أبواب الشهادات، الحدیث ۵.

...

ما وراء ذلک و یجب علیهم تزکیته و اظهار عدالته فی الناس و یکون منه التعاهد للصلوات الخمس اذا واظب علیهن و حفظ مواقیتهن بحضور جماعه من المسلمین و ان لا یتخلف عن جماعتهم فی مصلّاهم الّا من عله فاذا کان کذلک لازما لمصلّاه عند حضور الصلوات الخمس فاذا سئل عنه فی قبیله و محلته قالوا ما رأینا منه الّا خیرا مواظبا علی الصلوات متعاهدا لأوقاتها فی مصلّاه فان ذلک یجیز شهادته و عدالته بین المسلمین و ذلک ان الصلاه ستر و کفاره للذنوب و لیس یمکن الشهاده علی الرجل بانه یصلی اذا کان لا یحضر

مصلاه و يتعاهد جماعه المسلمين و انما جعل الجماعه و الاجتماع الى الصلاه كى يعرف من يصلى ممّن لا يصلى و من يحفظ مواقيت الصلاه ممّن يضيع و لو لا ذلك لم يمكن أحد أن يشهد على آخر بصلاح لان من لا يصلى لا صلاح له بين المسلمين فان رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم همّ بان يحرق قوما فى منازلهم لتركهم الحضور لجماعه المسلمين و قد كان فيهم من يصلى فى بيته فلم يقبل منه ذلك و كيف يقبل شهاده أو عداله بين المسلمين ممن جرى الحكم من اللّه عزّ و جلّ و من رسوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم فيه الحرق فى جوف بيته بالنار و قد كان يقول لا صلاه لمن لا يصلى فى المسجد مع المسلمين الّا من علة «۱» و لعل مراد الماتن ان مجرد كون شخص ظاهر الصلاح عند الناس أى لم يظهر منه فسق لا يكفى.

---

(۱) الوسائل: الباب ۴۱ من أبواب الشهادات، الحديث ۱.

و ينبغى أن يكون السؤال عن التزكيه سرا فإنه ابعد من التهمه (۱) و تثبت مطلقه (۲) و يفتقر الى المعرفه الباطنه المتقادمه (۳) و لا يثبت الجرح الا مفسرا (۴) و فى الخلاف يثبت مطلقا (۵) و لا يحتاج الجرح الى تقادم المعرفه (۶) و يكفى العلم بموجب الجرح (۷).

و لو اختلف الشهود فى الجرح و التعديل قدم الجرح لأنه شهاده بما يخفى على الآخرين (۸) و لو تعارضت البينتان فى الجرح و التعديل

---

(۱) فإنه نحو احتياط و الاحتياط حسن.

(۲) اذ المفروض انه تعلقت الشهاده بالعداله و متعلقها تثبت بها.

(۳) إذ لا

يحصل الاطلاع على باطن الشخص الّا بالمعاشره و المزاوله لكن تقدم ان حسن الظاهر يكشف عن عداله الشاهد.

(۴) بتقريب انّ ما يوجب الجرح يختلف باختلاف الانظار و لعدم ذكر السبب عسرا و حرجا بخلاف التزكيه فان فى ذكر الخصوصيات حرجا.

(۵) و هذا هو الحق فان السيره الخارجيه العقلائيه جاريه على الشهاده بأصل المقصود بلا ذكر الخصوصيات و الاسباب كما ان الظاهر من الادله الشرعيه كذلك.

(۶) كما هو ظاهر إذ يتحقق بالفسق الموجب للجرح مره واحده فلا يلزم التقادم.

(۷) فلا يلزم التقادم كما تقدم فلو عاين انه يشرب الخمر يجوز له جرحه.

(۸) الظاهر انّ الأمر كما أفاده إذ لا تنافى بين الأمرين فان حسن الظاهر الكاشف عن العداله لا ينافى صدور عصيان منه فيقدم قول الجارح لعدم معارض له.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۵۰

قال فى الخلاف توقّف الحاكم (۱) و لو قيل يعمل على الجرح كان حسنا (۲).

التاسعه: لا بأس بتفريق الشهود (۳) و يستحب فيمن لا قوه عنده (۴).

العاشره: لا يشهد شاهد بالجرح الّا مع المشاهده لفعل ما يقدح فى العداله أو أن يشيع ذلك فى الناس شياعا موجبا للعلم (۵).

و لا يعوّل على سماع ذلك من الواحد و العشره لعدم اليقين بخبرهم (۶) و لو ثبت عداله الشاهد حكم باستمرار عدالته حتى يتبين

---

(۱) بأن ينفى كل واحد منهما ما يثبته الآخر مثلا لو قال أحدهما انه شرب الخمر فى الساعه الفلانيه و الآخر قال: انه فى تلك الساعه كان نائما فلا أثر لا للمعدل و لا للجارح.

(۲) بتقريب ان التعديل لم يتحقق فيكون المنكر على حجته من امكان حلفه فيحلف مقدمه لحكم الحاكم و اللّه العالم.

(۳) لعدم ما يقتضى الحرمه و مقتضى

الأصل الجواز.

[التاسعه: لا بأس بتفريق الشهود]

(۴) لا يبعد أن يكون الوجه فى الاستحباب أنه نحو احتياط و الاحتياط حسن بل مستحب.

[العاشره: لا يشهد شاهد بالجرح الّا مع المشاهده لفعل ما يقدح فى العداله]

(۵) بتقريب أنه كيف يجوز له أن يشهد بفسق أحد بلا كونه معلوما له.

(۶) لعدم حصول العلم من الطريق المذكور ان قلت الشهاده من الشهود فيلزم أن تكون الشهاده عن حس فلا يكفى مجرد العلم قلت: الأمر كما قلت لكن يستفاد من حديث معاويه بن وهب قال: قلت له ان ابن أبى ليلى يسألنى الشهاده

ما ينافيها (۱) و قيل ان مضت مده يمكن تغير حال الشاهد فيها استأنف البحث عنه و لا حدّ لذلك بل بحسب ما يراه الحاكم (۲).

عن هذه الدار مات فلان و تركها ميراثا و أنه ليس له وارث غير الّذى شهدنا له فقال اشهد بما هو علمك قلت: ان ابن أبى ليلى يحلفنا الغموس فقال: احلف انما هو على علمك «۱» جواز الشهاده على مقتضى العلم فانه عليه السّلام بعد قوله مخاطبا للراوى أشهد بما هو علمك الى أن قال عليه السّلام احلف انما هو على علمك فان قوله عليه السّلام اشهد بما هو علمك يدل على جواز الشهاده بمقتضى العلم و أيضا قوله عليه السّلام انما هو على علمك تعليل للجواز فيستفاد الكبرى الكليه و هى جواز الشهاده بمقتضى العلم على النحو الكلى.

لكن يمكن أن يقال بانه لا يستفاد من الحديث جواز الشهاده على العلم كى يقال ينافى اشتراط الشهاده بكونها عن حس فان المستفاد من الحديث ان الشاهد شهد على طبق الموازين أى كونها عن حس و لكن بعد ما شدد عليه ابن أبى ليلى و طلب منه اليمين الغموس سئل الامام عن جوازه و اجابه

علیه السّلام بالجواز لأنه یعلم عن حس.

(۱) للاستصحاب.

(۲) الظاهر ضعف القول المذکور فان المقرر فی الأصول اعتبار الاستصحاب فلاحظ.

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۷ من أبواب الشهادات، الحدیث ۱.

الحادیه عشره: ینبغی أن یجمع قضایا کل اسبوع و وثائقه و حججه و یکتب علیها فاذا اجتمع ما لشهر کتب علیه من شهر کذا و اذا اجتمع ما لسنه جمعه ثم کتب علیه قضاء سنه کذا (۱).

الثانیه عشره: کل موضع وجب علی الحاکم فیه کتابه المحضر فان حمل له من بیت المال ما یصرفه فی ذلک وجب علیه الکتابه و کذا ان احضر الملتمس ذلک من خاصه و لا یجب علی الحاکم دفع القرطاس من خاصه (۲).

الثالثه عشره: یکره للحاکم ان یعنت الشهود اذا کانوا من ذوی البصائر و الأدیان القویه مثل ان یفرق بینهم لأن فی ذلک غضا منهم (۳) و یستحب ذلک فی موضع الریبه (۴).

[الحادیه عشره: ینبغی أن یجمع قضایا کل اسبوع و وثائقه و حججه]

---

(۱) قال فی الجواهر و کان ینبغی ذکر ذلک فی الآداب الخ، و الظاهر انه لا دلیل علی استحباب الامور المذکوره الا أن ینطبق علیها احد العناوین الراجحه.

[الثانیه عشره: کل موضع وجب علی الحاکم فیه کتابه المحضر]

(۲) إذ لا مقتضی لوجوب بذل القرطاس من ملکه فإن احضر له یجب علیه ما فرض لکن الاشکال فی أنه متی یجب علیه فان الواجب علیه القضاء و الحکم.

[الثالثه عشره: یکره للحاکم ان یعنت الشهود اذا کانوا من ذوی البصائر و الأدیان القویه]

(۳) بتقریب انّ هذا یوجب وهنهم و لکن اذا وصل الی حد الوهن یکون حراما نعم لا یبعد أن یقال أنه لو لم یصل العنت و المشقه الی حد الحرمه یکون مکروها فان المناسبه بین الحکم و الموضوع تقتضی ذلک.

(۴) كما مرّ.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۵۳

الرابعه عشره: لا يجوز للحاكم أن يتعتع الشاهد و هو أن يداخله فى التلفظ بالشهاده أو يتعقبه بل يكف عنه حتى ينهى ما عنده و ان تردد (۱) و لو توقف فى الشهاده لم يجز له ترغيبه الى الاقدام على الاقامه (۲) و لا تزهيده فى إقامتها (۳) و كذا لا يجوز ايقاف عزم الغريم عن الاقرار لأنه ظلم لغريمه (۴) و يجوز ذلك فى حقوق اللّه تعالى فإن الرسول صلّى اللّه عليه و آله و سلم قال: لما عز عند اعترافه بالزنا لعلك قبلتها لعلك لمستها و هو تعريض بإيثار الاستتار (۵).

الخامسه عشره: يكره أن يضيف احد الخصمين دون صاحبه (۶).

[الرابعه عشره: لا يجوز للحاكم أن يتعتع الشاهد]

---

(۱) بلا خلاف اجده فيه كما فى الجواهر و استدل على المدعى بأنه تضييع للحق و ترويج للباطل و هو حرام لغير الحاكم فضلا عنه مضافا الى ان المناسبه بين الحكم و الموضوع تقتضى عدم جواز دخاله الحاكم الّا فى الحكم بعد تماميه المقدمات و ربما يقال بأنه لو لم يكن تضييعا للحق أو ترويجا للباطل بل كان اعانه على ابراز مقصوده لا يكون حراما و الانصاف ان فى النفس شيئا و اللّه العالم.

(۲) لما فيه من الأمر بالمنكر.

(۳) لما فيه من النهى عن اقامه المعروف فيما تكون الاقامه واجبه.

(۴) و ترويج للباطل.

(۵) مضافا الى عدم ما يقتضى المنع و الحرمه.

[الخامسه عشره: يكره أن يضيف احد الخصمين دون صاحبه]

(۶) لاحظ ما رواه السكونى: ان رجلا نزل بأمير المؤمنين عليه السّلام فمكث عنده ايّاما ثم تقدّم اليه فى خصومه لم يذكرها لأمير المؤمنين عليه السّلام فقال له اخصم أنت قال: نعم قال: تحوّل عنّا فإن رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم نهى أن يضاف الخصم الّا و معه

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۵۴

السادسه عشره: الرشوه حرام على آخذها (۱).

خصمه «۱» و السند ضعیف.

[السادسه عشره: الرشوه حرام علی آخذها]

(۱) اجماعا بقسمیه و نصوصا بل فی المسالک اتفق المسلمون علی تحریم الرشوه علی القاضی و العامل و تدل علی المدعی جمله من النصوص منها ما رواه سماعه عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: الرشا فی الحکم هو الکفر باللّه «۲» و منها ما رواه یزید بن فرقد قال: سألت أبو عبد اللّه علیه السّلام عن البخس فقال: هو الرشا فی الحکم «۳» و منها ما رواه یوسف بن جابر قال: قال أبو جعفر علیه السّلام: لعن رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم من نظر الی فرج امرأه لا تحل له و رجلا خان أخاه فی امرأته و رجلا احتاج الناس الیه لتفقهه فسألهم الرشوه «۴» و منها ما رواه جراح المدائنی عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال:

من أکل السحت الرشوه فی الحکم «۵» و منها ما رواه عمار بن مروان قال: سألت أبا جعفر علیه السّلام عن الغلول فقال: کل شی ء غلّ من الامام فهو سحت و أکل مال الیتیم و شبهه سحت و السحت انواع کثیره منها أجور الفواجر و ثمن الخمر و النبیذ و المسکر و الربا بعد البینه فأما الرشا فی الحکم فان ذلک الکفر باللّه العظیم

جلّ اسمه و برسوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم «۶» و منها ما رواه سماعه قال: قال أبو عبد اللّه عليه السّلام: السحت انواع كثيره منها كسب الحجام اذا شارط و أجر الزانيه و ثمن الخمر و أما الرشا فى

---

(۱) الوسائل: الباب ۳ من أبواب آداب القاضى، الحديث ۲.

(۲) الباب ۸ من هذه الأبواب، لا حديث ۳.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۵.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۷.

(۶) الوسائل: الباب ۵ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ۱.

...

الحكم فهو الكفر باللّه العظيم «۱» و منها ما رواه السكونى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال:

السحت ثمن الميته و ثمن الكلب و ثمن الخمر و مهر البغى و الرشوه فى الحكم و أجر الكاهن «۲» و منها ما رواه محمد بن على بن الحسين قال: قال عليه السّلام أجر الزانيه سحت و ثمن الكلب الذى ليس بكلب الصيد سحت و ثمن الخمر سحت و أجر الكاهن سحت و ثمن الميته سحت فاما الرشا فى الحكم فهو الكفر باللّه العظيم «۳» و منها ما رواه حماد بن عمرو و انس بن محمد عن أبيه جميعا عن جعفر بن محمد عن آبائه فى وصيه النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم لعلى عليه السّلام قال: يا على من السحت ثمن الميته و ثمن الكلب و ثمن الخمر و مهر الزانيه و الرشوه فى الحكم و أجر الكاهن «۴» و منها ما رواه الأصبغ عن أمير المؤمنين عليه السّلام قال: أيّما وال احتجب عن حوائج الناس احتجب اللّه عنه يوم القيامه و عن حوائجه و ان أخذ هديه

كان غلولا و ان أخذ الرشوه فهو مشرك «۵» و منها ما رواه عمار بن مروان قال: قال أبو عبد اللّه عليه السّلام: كل شى ء غل من الامام فهو سحت و السحت انواع كثيره منها ما أصيب من اعمال الولاه الظلمه و منها أجور القضاه و أجور الفواجر و ثمن الخمر و النبيذ المسكر و الربا بعد البينه فاما الرشا يا عمار فى الأحكام فان ذلك الكفر باللّه العظيم

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۲.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۵.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۸.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۹.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۱۰.

و يأثم الدافع لها أن توصّل بها الى الحكم له بالباطل (۱).

و لو كان الى حق لم يأثم (۲).

و برسوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم «۱».

(۱) استدل على حرمه الدفع بقوله تعالى: وَ لا تَأْكُلُوا أَمْوالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْباطِلِ وَ تُدْلُوا بِها إِلَى الْحُكّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقاً مِنْ أَمْوالِ النّاسِ بِالْإِثْمِ وَ أَنْتُمْ تَعْلَمُونَ «۲» و هذه الآيه تدل على ان أكل المال بهذا الطريق اكل بالباطل و بعباره اخرى تدل الآيه على الحكم الوضعى لا على الحكم التكليفى و استدل أيضا كما فى الجواهر على المدعى بأنه اعانه على الاثم و لكن قد ذكرنا فى محلّه انه لا دليل على حرمه الاعانه على الاثم و انما الدليل قائم على حرمه التعاون على الاثم كما فى الآيه الشريفه و يدل على المدعى ما عن النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم أنّه قال: لعن اللّه الراشى و المرتشى و من بينهما يمشى «۳». و الحديث ضعيف بالارسال.

(۲) يظهر من الماتن التفصيل بين الآخذ و الدافع بحرمه الاخذ على الاطلاق

على الآخـذ و اما الـدافع فانما يحرم عليه الـدفع فى صوره التوصل بها الى الحكم له بالباطل و الّا فلا فعليه لا بد من تحقق الرشوه من حيث المعنى كى يتضح الحال فى حكمها قال سيدنا الاستاد: الرشوه هى ما يبذل للقاضى ليحكم للباذل بالباطل أو ليحكم له حقا كان أو باطلا و عن مجمع البحرين و الرشوه بالكسر ما يعطيه الشخص الحاكم و غيره ليحكم له أو يحمله على ما يريد و قل ما تستعمل الّا فيما يوصّل به الى ابطال حق أو تمشيه باطل و عن المصباح كذلك و عن القاموس الرشوه مثلثه الجعل

---

(١) نفس المصدر، الحديث ١٢.

(٢) البقره: ١٨٨.

(٣) المستدرك: الباب ٨ من أبواب آداب القاضى، الحديث ٨.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ٥٧

و يجب على المرتشى اعاده الرشوه الى صاحبها (١) و لو تلفت قبل وصولها اليه ضمنها له (٢).

السابعه عشره: اذا التمس الخصم احضار خصمه مجلس الحكم احضره اذا كان حاضرا سواء كان حرّر المدعى دعواه أو لم يحررها (٣).

ج ر ش بالفتح و رشى بالكسر و عن المنجد الرشوه مثلثه ما يعطى لإبطال حق أو احقاق باطل و عن اقرب الموارد راشاه مراشاه صانعه و الرشوه مثلثه ما يعطى لإبطال حق أو احقاق باطل و ما يعطى للتملق و عن النهايه الرشوه الوصله الى الحاجه بالمصانعه فالراشى الذى يعطى ما يعينه فاما ما يعطى توصلا الى أخذ حق أو دفع ظلم فغير داخل فيه.

اذا عرفت كلمات القوم فى هذا المقام فأعلم ان القدر المتيقن من معنى الرشوه ما أفاده سيدنا الاستاد فعليه لا يكون اخذها حراما على الاطلاق بل انما يحرم اذا كان لأجل احقاق باطل أو ابطال

حق و لو شک فی سعه المفهوم و ضیقه یکون مقتضی الأصل عدم السعه فلاحظ.

(۱) اذ المفروض أنها لم تصر مملوکه له و تکون باقیه علی ملک مالکها فیجب ردها الیه.

(۲) إذ یده ید ضمان و مقتضی الید غیر الامانیه هو الضمان فلاحظ.

[السابعه عشره: اذا التمس الخصم احضار خصمه مجلس الحکم احضره إذا کان حاضرا]

(۳) بلا خلاف أجده فیه بل فی المسالک نسبته الی علمائنا و أکثر العامه و کذا عن ظاهر المبسوط الاجماع علیه لتعلق حق الدعوی به و لاقتضاء منصبه ذلک هکذا فی الجواهر و أفاد فی الجواهر بأن حق الدعوی تعلق به فیجب علی الحاکم احضاره لأنه منصبه و شغله و الظاهر انّ ما افید فی الاستدلال کاف لإثبات الوجوب.

أما لو کان غائبا لم یعده الحاکم حتی یحرّر الدعوی و الفرق لزوم المشقه فی الثانی و عدمها فی الأول (۱) هذا اذا کان فی بعض مواضع ولایته و لیس له هناک خلیفه یحکم (۲) و ان کان فی غیر ولایته اثبت الحکم علیه بالحجه و ان کان غائبا (۳) و لو ادعی علی امرأه فان کانت برزه فهی کالرجل (۴) و ان کانت مخدّره بعث إلیها من ینوبه فی الحکم بینها و بین غریمها (۵).

---

(۱) بتقریب أنه مع المشقه لا یکون الحضور واجبا علیه فلا یجب احضاره بل لا یجوز فالفرق بین الصورتین فی محله.

(۲) قال فی الجواهر: و إلا سمع بیّنته ان کانت و ارسل الی خلیفته بل ان کان هناک من یصلح للاستخلاف، اذن له فی القضاء بینهما و فیه انه لو کان الحکم علی الغائب جائزا فأیّ موجب فی التأخیر و ایکال الأمر الی الخلیفه.

(۳) بناء علی جواز الحکم علی الغائب.

(۴) کما هو

ظاهر إذ على الفرض لا يكون وجه للفرق بين المرأه و الرجل.

(۵) اذا كان لها مشقه و حرج يمكن أن يقال بعدم وجوب الحضور لها فلا يجوز احضارها و اما لو لم يكن كذلك فيمكن ان يقال انه لا وجه للتفريق و التفصيل و اللّه العالم.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۵۹

[النظر الثالث فى كيفيه الحكم]

[و فيه مقاصد:]

اشاره

النظر الثالث فى كيفيه الحكم و فيه مقاصد:

المقصد الأول: فى وظائف القاضى و هى سبع:

الأولى: التسويه بين الخصمين فى السلام و الجلوس و النظر و الكلام و الانصات و العدل فى الحكم (۱).

[المقصد الأول: فى وظائف القاضى]

[الأولى: التسويه بين الخصمين فى السلام و الجلوس و النظر]

---

(۱) استدل على المدعى بجمله من النصوص منها ما رواه سلمه بن كهيل قال:

سمعت عليا عليه السّلام يقول لشريح: انظر الى اهل المعك و المطل و دفع حقوق الناس من أهل المقدره و اليسار ممن يدلى بأموال الناس الى الحكّام فخذ للناس بحقوقهم منهم و بع فيها العقار و الديار فانى سمعت رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم يقول: مطل المسلم الموسر ظلم للمسلم و من لم يكن له عقار و لا دار و لا مال فلا سبيل عليه، و اعلم أنه لا يحمل الناس على الحق الّا من ورعهم عن الباطل ثم واس بين المسلمين بوجهك و منطقك و مجلسك حتى لا يطمع قريبك فى حيفك و لا ييأس عدوّك من عدلك و ردّ اليمين على المدعى مع بينته فان ذلك أجلى للعمى و اثبت فى القضاء، و اعلم ان المسلمين عدول بعضهم على بعض الّا مجلود فى حدّ لم يتب منه أو معروف بشهاده زور أو ظنين و ايّاك و التضجّر و التأذّى فى مجلس القضاء الذى أوجب اللّه فيه الأجر و يحسن فيه الذخر لمن قضى بالحق، و اعلم ان الصلح جائز بين المسلمين الّا صلحا حرّم حلالا أو احلّ حراما و اجعل لمن ادعى شهودا غيبا أمدا بينهما فان أحضرهم أخذت له بحقّه و ان لم يحضرهم أوجبت عليه القضيه و ايّاك ان تنفذ قضيه فى قصاص أو حدّ من حدود اللّه أو حق من

و لا تجب التسويه فى الميل بالقلب لتعذره غالبا (۱).

حتى تعرض ذلک علىّ ان شاء اللّه و لا تقعد فى مجلس القضاء حتى تطعم «۱» و الشاهد فى الحديث قوله عليه السّلام ثم واس بين المسلمين الخ، و الحديث ضعيف سندا، و منها ما رواه عبيد اللّه بن على الحلبى قال: قال أبو عبد اللّه عليه السّلام قال أمير المؤمنين عليه السّلام لعمر بن الخطاب ثلاث ان حفظتهنّ و عملت بهنّ كفتک ما سواهن و ان تركتهن لم ينفعک شى ء سواهن قال: و ما هن يا أبا الحسن قال: اقامه الحدود على القريب و البعيد و الحكم بكتاب اللّه فى الرضا و السخط و القسم بالعدل بين الأحمر و الاسود قال عمر لعمرى لقد أوجزت و ابلغت «۲» و السند ضعيف و منها ما رواه السكونى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السّلام من ابتلى بالقضاء فليواس بينهم فى الاشاره و فى النظر و فى المجلس «۳» و السند ضعيف و منها ما رواه السكونى أيضا «۴» و السند ضعيف فعليه لا يتم الأمر نعم العدل فى الحكم واجب بحسب القاعده الأوليه اذ الحكم بغير العدل حكم بغير ما أنزل اللّه و لا اشكال فى حرمه بل من الواضحات و الضروريات.

(۱) لعدم القدره عليه مضافا الى عدم تأثيره و اما ما رواه أبو حمزه الثمالى عن أبى جعفر عليه السّلام قال: كان فى بنى اسرائيل قاض و كان يقضى بالحق فيهم فلمّا حضره الموت قال لامرأته اذا أنا مت فاغسلينى و كفنينى و ضعينى على سريرى و غطى وجهى فانّک لا ترين

سوءا فلمّا مات فعلت ذلك ثم مكث بذلك حينا ثم أنها

---

(۱) الوسائل: الباب ۱ من أبواب آداب القاضی، الحدیث ۱.

(۲) نفس المصدر، الحدیث ۲.

(۳) الباب ۳ من هذه الأبواب، الحدیث ۱.

(۴) لاحظ ص ۵۳.

و انما تجب التسویه مع التساوی فی الإسلام أو الکفر و لو کان احدهما مسلما جاز أن یکون الذمی قائما و المسلم قاعدا أو أعلی منزلا (۱).

الثانیه: لا یجوز أن یلقن أحد الخصمین ما فیه ضرر علی خصمه و لا أن یهدیه لوجوه الحجاج لان ذلک یفتح باب المنازعه و قد نصب لسدّها (۲).

کشفت عن وجهه لتنظر الیه فاذا هی بدوده تقرض منخره ففزعت من ذلک فلما کان اللیل أتاها فی منامها فقال لها افزعک ما رأیت قالت اجل فقال لها: أما لئن کنت فزعت ما کان الذی رأیت الّا فی اخیک فلان أتانی و معه خصم له فلمّا جلسا إلیّ قلت: اللهم اجعل الحق له و وجه القضاء له علی صاحبه فأصابنی ما رأیت لموضع هوای کان مع موافقه الحق «۱» فلا بد من حمله علی غیر ظاهره إذ لا دلیل علی اشتراط القضاء بما ذکر.

(۱) بلا خلاف بل فی الریاض أنه کذلک قولا واحدا هکذا فی الجواهر و یؤید المدعی عن الشعبی قال: وجد علی علیه السّلام درعا له عند نصرانی فجاء به الی شریح یخاصمه الیه فلمّا نظر الیه شریح ذهب یتنحی فقال مکانک فجلس الی جنبه و قال یا شریح أما لو کان خصمی مسلما ما جلست الّا معه و لکنّه نصرانی و قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم: اذا کنتم و ایّاهم فی طریق فالجئوهم الی

مضائقه و صغروا بهم كما صغر اللّه بهم فى غير ان تظلموا الخبر «٢».

[الثانيه: لا يجوز أن يلقن أحد الخصمين ما فيه ضرر على خصمه و لا أن يهديه لوجوه الحجاج]

(٢) ان تم المدعى بالإجماع فهو و الّا يشكل الجزم بالحرمه إذ لو كانت الهدايه

---

(١) الوسائل: الباب ٩ من أبواب آداب القاضى، الحديث ٢.

(٢) المستدرك الباب ١١ من أبواب آداب القاضى، الحديث ۵.

الثالثه: اذا سكت الخصمان استحب أن يقول لهما تكلّما أو ليتكلّم المدعى (١) و لو أحس منهما باحتشامه أمر من يقول ذلك (٢) و يكره ان يواجه بالخطاب أحدهما لما يتضمن من ايحاش الآخر (٣).

الرابعه: اذا ترافع الخصمان و كان الحكم واضحا لزمه القضاء (۴) و يستحب ترغيبهما فى الصلح (۵).

الى ما هو الحق أو اذا كان مشكوكا فيه لا يكون وجه لكونه حراما فإن مقتضى الاصل جوازه بل مقتضى اعانه الغير كونه مندوبا و مستحبا و لكن الانصاف ان مقتضى الاحتياط ما افاده فى المتن.

[الثالثه: اذا سكت الخصمان استحب أن يقول لهما تكلّما أو ليتكلّم المدعى]

(١) لم يذكر وجه للاستحباب فإن دخل تحت عنوان حسن يمكن الالتزام بكونه مستحبا و الّا فلا مثلا يمكن ان يقال ان أمرهما بالتكلّم اعانه لهما و عونك للضعيف افضل من الصدقه «١».

(٢) الكلام فيه هو الكلام.

(٣) اذا كان الايحاش الى حد الايذاء لا يبعد ان يكون حراما لحرمه الايذاء و الّا فما وجه الكراهه الّا أن يقال ان المستفاد من الشرع كراهه ايحاش الغير على الاطلاق و اللّه العالم.

[الرابعه: اذا ترافع الخصمان و كان الحكم واضحا لزمه القضاء]

(۴) فإنه وظيفته.

(۵) قال فى الجواهر فى مقام الاستدلال على الاستحباب الذى هو خير الخ.

و الذى يختلج بالبال ان يقال ان المقامات تختلف فربما يكون الصلح أحسن فيكون الاصلاح حسنا و مندوبا و الّا فلا.

---

(۱) بحار الأنوار: ج ۷۸ ص ۳۳۹، الحديث ۳۷.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۶۳

فان أبيا الّا المناجزه حكم بينهما (۱) و ان اشكل اخّر الحكم حتى يتضح (۲) و لا حد للتأخير الّا الوضوح (۳).

الخامسه: إذا ورد الخصوم مترتبين بدء بالأول فالأول (۴) فإن وردوا جميعا قيل يقرع بينهم و قيل يكتب اسماء المدعين و لا يحتاج الى ذكر الخصوم (۵) و قيل يذكرهم أيضا لتنحصر الحكومه معه و ليس معتمدا و يجعلها تحت ساتر ثم يخرج رقعه رقعه و يستدعى صاحبها (۶) و قيل انما تكتب اسماؤهم مع تعسر القرعه بالكثره (۷).

---

(۱) إذ لا مجال الّا للحكم فيجب.

(۲) لعدم امكان الحكم مع الاشكال.

(۳) كما هو ظاهر.

[الخامسه: إذا ورد الخصوم مترتبين بدء بالأول فالأول]

(۴) بتقريب ان الاسبق احق و اثبات المدعى مشكل.

(۵) بتقريب انّ القرعه لكل امر مشكل و الذى يختلج بالبال ان يقال أنه لو قام اجماع تعبدى على التقديم بالسبق أو القرعه فهو و الّا يمكن النقاش فى وجوب ما ذكر و بعباره اخرى مقتضى القاعده الأوليه ان الاختيار بيد الحاكم و الزامه بطريق خاص متوقف على الدليل مضافا الى ان المقام لا واقع له كى يميز بالقرعه.

(۶) لأنّ الخيار للمدعى فلا يجب رضى الخصم.

(۷) فانه نحو من القرعه و المقصود يحصل به و لكن المقصود لم يظهر لى و لم يتضح فإن كتابه الاسماء ان كان المراد منها أنه

يكتب اسمائهم على الترتيب و الحاكم يتصدى لأمره على ذلك الترتيب يتوجه الاشكال

فی الابتداء فان تقدیم واحد علی الآخر فی الکتابه لا وجه له و ترجیح بلا مرجح و یمکن أن یکون المراد من العباره أمرا آخر لم یخطر ببالی القاصر.

هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام، ص: ۶۴

السادسه: إذا قطع المدعی علیه دعوی المدعی بدعوی لم تسمع حتی یجیب عن الدعوی و ینهی الحکومه ثم یستأنف هو (۱).

السابعه: إذا بدر أحد الخصمین بالدعوی فهو أولی (۲) و لو ابتدرا الدعوی سمع من الذی عن یمین صاحبه (۳) و لو اتفق مسافر و حاضر فهما سواء ما لم یستنصر أحدهما بالتأخر فیقدم دفعا للضرر (۴).

و یکره للحاکم أن یشفع فی اسقاط حق أو ابطال (۵).

[السادسه: إذا قطع المدعی علیه دعوی المدعی بدعوی لم تسمع]

---

(۱) بتقریب أنه احق بالسبق فتأمّل.

[السابعه: إذا بدر أحد الخصمین بالدعوی فهو أولی]

(۲) بتقریب أنه اسبق فهو أحق.

(۳) لاحظ ما رواه محمد بن مسلم عن أبی جعفر علیه السّلام قال: قضی رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم أن یقدم صاحب الیمین فی المجلس بالکلام «۱» و مقتضی هذه الروایه لزوم تقدیمه علی الاطلاق أی و لو مع ابتداء غیره فلاحظ.

(۴) بتقریب انّ تضرر أحدهما بالتأخیر یوجب ترجیح الحکومه بالنسبه الیه و الانصاف ان الجزم بالحکم بهذا التقریب مشکل.

(۵) لاحظ ما عن النبی صلّی اللّه علیه و آله و سلم: انه قال لأسامه بن زید و قد سأله حاجه لبعض من خاصم الیه یا اسامه لا تسألنی حاجه اذا جلست مجلس القضاء فان الحقوق لیس فیها شفاعه «۲».

---

(۱) الوسائل: الباب ۵ من أبواب آداب القاضی، الحدیث ۲.

(۲) المستدرک الباب ۱۱ من أبواب آداب القاضی، الحدیث ۲.

[المقصد الثانی فی مسائل متعلقه بالدعوی]

[الأولی: قال الشیخ لا تسمع الدعوی إذا کانت مجهوله]

المقصد الثانی فی مسائل متعلقه بالدعوی و هی خمس:

الأولی: قال الشیخ لا تسمع الدعوی إذا کانت مجهوله مثل أن یدعی فرسا أو ثوبا و یقبل الاقرار بالمجهول و یلزم تفسیره (۱) و فی الأول اشکال (۲).

---

(۱) لان اقرار العقلاء علی أنفسهم جائز بمقتضی النص لاحظ ما عن النبی صلّی اللّه علیه و آله و سلم أنه قال اقرار العقلاء علی أنفسهم جائز «۱» و لاحظ ما عن عن النبی صلّی اللّه علیه و آله و سلم أنه قال: اقرار العقلاء علی أنفسهم جائز «۲».

(۲) إذ لا وجه للفرق فإن عدم القبول یوجب تضییع دعواه و الحال أنّ مقتضی القاعده ترتیب الاثر علی دعوی کل مدع بمقتضی قوله صلّی اللّه علیه و آله و سلم البینه علی المدعی و الیمین علی المدعی علیه

و الصلح جائز بين المسلمين الّا صلحا احل حراما أو حرّم حلالا «٣».

---

(١) الوسائل: الباب ٣ من كتاب الاقرار، الحديث ٢.

(٢) المستدرك: الباب ٢ من كتاب الاقرار، الحديث ١.

(٣) الوسائل: الباب ٣ من أبواب كيفيه الحكم، الحديث ۵.

أما لو كانت الدعوى وصيه سمعت و ان كانت مجهوله لأن الوصيه بالمجهول جائزه (١) و لا بد من ايراد الدعوى بصيغه الجزم فلو قال اظن أو اتوهم لم تسمع (٢).

---

(١) و الأمر كما أفاده فإن الوصيه بالمجهول إذا كانت جائزه تجوز الدعوى.

(٢) إذ مع عدم الجزم لا يصدق أنه مدعى و مع عدم الصدق لا دليل على وجوب الحكومه بل لا دليل على جوازها و ان شئت قلت ان قول المدعى عليه مطابق مع الاصل بل فى بعض الأحيان مطابق مع اماره من الامارات و يجب على المدعى ترتيب الأثر الّا فى صوره الجزم.

فالنتيجه أنه لا يجوز للمدعى اقامه الدعوى الّا على طريق الجزم نعم اذا كان صاحب المال قد اتهم من دفع المال اليه لعمل فيه أو وضع عنده امانه فادعى من بيده المال تلف المال تجب عليه اقامه البينه و الّا يكون ضامنا و تدل على المدعى جمله من النصوص منها ما رواه الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: كان أمير المؤمنين عليه السّلام يضمن القصّار و الصائغ احتياطا للناس و كان أبى يتطول عليه اذا كان مأمونا «١» و منها ما رواه أبو بصير عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: سألته عن قصّار دفعت إليه ثوبا فزعم أنه سرق من بين متاعه قال: فعليه ان يقيم البينه انه سرق من بين متاعه و ليس

عليه شی ء فان سرق متاعه کله فلیس علیه شی ء «۲» و منها ما رواه جعفر بن عثمان قال: حمل أبی متاعا الی الشام مع جمال فذکر انّ حملا منه ضاع فذکرت ذلک لأبی عبد اللّه علیه السّلام فقال: أ تتهمه قلت: لا، قال: فلا تضمنه «۳».

---

(۱) الوسائل: الباب ۲۹ من أبواب الاجاره، الحدیث ۴.

(۲) الوسائل: الباب ۲۹ من أبواب الاجاره، الحدیث ۵.

(۳) الباب ۳۰ من هذه الأبواب، الحدیث ۶.

و کان بعض من عاصرناه یسمعها فی التهمه و یحلف المنکر و هو بعید عن شبه الدعوی (۱).

الثانیه: قال: إذا کان المدعی به من الاثمان افتقر الی ذکر جنسه و وصفه و نقده و ان کان عرضا مثلیا ضبطه بالصفات و لم یفتقر الی ذکر قیمته و ذکر القیمه أحوط و ان لم یکن مثلیا فلا بد من ذکر القیمه و فی الکل اشکال (۲) ینشأ من مساواه الدعوی بالاقرار (۳).

---

(۱) قد ظهر ما فیه فإن القاعده الأولیه کما ذکرنا عدم السماع و أما فی المورد المنصوص تسمع الدعوی و علی المنکر اقامه البینه علی عدم ضمانه فی صوره التهمه و اللّه العالم.

[الثانیه: قال: إذا کان المدعی به من الأثمان افتقر الی ذکر جنسه و وصفه و نقده]

(۲) وجه الاشکال انه لا دلیل علی التقیید و مقتضی القاعده لزوم السماع و لا وجه للتضییع و ابطال حقه.

(۳) إذا قلنا بسماع الدعوی بالاقرار فما وجه عدم السماع فی دعوی المجهول و کلاهما من باب واحد فان الاقرار بالمجهول صحیح و دعواه تسمع فلا بد من سماع دعوی المجهول.

الثالثه: اذا تمت الدعوی هل یطالب المدعی علیه بالجواب أم یتوقف ذلک علی التماس المدعی فیه تردد و الوجه انه یتوقف

لأنه حق له فيقف على المطالبه (۱).

الرابعه: لو ادعى احد الرعيه على القاضى فان كان هناك امام رافعه اليه و ان لم يكن و كان فى غير ولايته رافعه الى قاضى تلك الولايه و ان كان فى ولايته رافعه الى خليفته (۲).

الخامسه: يستحب للخصمين أن يجلسا بين يدى الحاكم (۳) و لو قاما بين يديه كان جائز (۴).

[الثالثه: إذا تمت الدعوى هل يطالب المدعى عليه بالجواب أم يتوقف ذلک على التماس المدعى]

---

(۱) لا وجه للالتزام بعدم الجواز قبل الالتماس فان شأن الحاكم ان يتدخل بين المتخاصمين فله أن يطالب الجواب كما ان له أن يتوقف و بعباره اخرى لا دليل على الزامه باحد الطرفين.

[الرابعه: لو ادعى أحد الرعيه على القاضى]

(۲) لإطلاق الادله و لا وجه للتقييد فما افاده تام غايه الامر مع وجود الامام رافعه اليه و ان كان فى غير ولايته رافعه الى قاضى تلک البلده و الّا فمع وجود الخليفه رافعه اليه.

[الخامسه: يستحب للخصمين أن يجلسا بين يدى الحاكم]

(۳) لاحظ ما عن على عليه السّلام «۱».

قمّى، سيد تقى طباطبايى، هدايه الأعلام إلى مدارک شرائع الأحكام، در يک جلد، انتشارات محلاتى، قم - ايران، اول، ۱۴۲۵ ه‍ ق هدايه الأعلام إلى مدارک شرائع الأحكام؛ ص: ۶۸

(۴) لعدم دليل على وجوب الجلوس.

---

(۱) لاحظ ص ۶۱.

هدايه الأعلام إلى مدارک شرائع الأحكام، ص: ۶۹

[المقصد الثالث فی جواب المدّعی علیه]

اشاره

المقصد الثالث فی جواب المدّعی علیه و هو اما اقرار أو انکار أو سکوت.

أما الاقرار فیلزم اذا کان جائز التصرف (۱) و هل یحکم به علیه من دون مسأله المدعی قیل لا لأنه حق له فلا یستوفی الّا بمسألته (۲) و صوره الحکم أن یقول الزمتک أو قضیت علیک أو ادفع الیه ماله (۳) و لو التمس ان یکتب له بالاقرار لم یکتب حتی یعلم اسمه و نسبه أو یشهد شاهدا عدل (۴) و لو شهد علیه بالحلیه جاز و لم یفتقر الی معرفه النسب و اکتفی بذکر حلیته (۵) و لو ادعی الاعسار کشف عن حاله فإن استبان فقره انظره (۶).

---

(۱) فان الاقرار العقلاء علی انفسهم جائز.

(۲) یظهر من قوله (قیل) تمریض لهذا القول و الذی یختلج بالبال أن یقال للحاکم أن یحکم علی طبق اقرار المقر و لا یلزمه السؤال.

(۳) قد مرّ منا ان الحکم عباره عن تطبیق الکبری علی الصغری و لیس فی الحکم إنشاء نعم بعد ثبوت الحکم و حکم الحاکم لو عصی من علیه الحق تجوز مجازاته من قبل الحاکم و هذا أمر آخر.

(۴) خوفا من التزویر و سدا لباب الفساد.

(۵) فان المقصود التمیز فإن حصل بالطریق المذکور یجوز التوسل به إذ لا موضوعیه للطریق.

(۶) لقوله تعالی: وَ إِنْ کانَ ذُو عُسْرَهٍ فَنَظِرَهٌ إِلیٰ مَیْسَرَهٍ وَ أَنْ تَصَدَّقُوا

خَيْرٌ

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ٧٠

و فى تسليمه الى غرمائه ليستعملوه أو يؤاجروه روايتان اشهرهما الانظار حتى يؤسر (١) و هل يحبس حتى يتبين حاله فيه تفصيل ذكر فى باب المفلس (٢).

لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ «١» و لحديثى غياث بن ابراهيم عن جعفر عن أبيه ان عليا عليه السّلام كان يحبس فى الدين فاذا تبين لها حاجه و افلاس خلى سبيله حتى يستفيد مالا «٢» و السكونى عن جعفر عن أبيه عن على عليهم السّلام ان امرأه استعدت على زوجها انه لا ينفق عليها و كان زوجها معسرا فأبى أن يحبسه و قال ان مع العسر يسرا «٣» و لو فرض عدم اعتبار حديث غياث كحديث السكونى يكفى اطلاق الكتاب.

(١) يدل على التسليم ما رواه السكونى عن جعفر عن أبيه ان عليا عليه السّلام كان يحبس فى الدين ثم ينظر فان كان له مال أعطى الغرماء و ان لم يكن له مال دفعه الى الغرماء فيقول هم اصنعوا به ما شئتم ان شئتم آجروه و ان شئتم استعملوه و ذكر الحديث «۴» و الروايه ضعيفه سندا مضافا الى انه يعارضها حديث غياث و حيث ان الاحدث غير معلوم يكون اطلاق الكتاب هو المرجع.

(٢) إذا كان المدرك حديث السكونى الدال على الحبس فقد مرّ انه ضعيف سندا و مقتضى القاعده عدم جواز الحبس كما هو ظاهر.

---

(١) البقره: ٢٨٠.

(٢) الوسائل: الباب ٧ من أبواب الحجر، الحديث ١.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٢.

(۴) نفس المصدر، الحديث ٣.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ٧١

و أما الانكار: فاذا قال لا حقّ له علىّ فان كان المدعى يعلم انه موضع المطالبه بالبينه فالحاكم بالخيار ان شاء قال للمدعى أ

لك بينه و ان شاء سكت (١) أما اذا كان المدعى لا يعلم أنه موضع المطالبه بالبينه وجب أن يقول الحاكم ذلك أو معناه (٢) فان لم يكن له بينه عرّفه الحاكم ان له اليمين (٣) و لا يحلف المدعى عليه الّا بعد سؤال المدعى لأنه حق له فيتوقف استيفاؤه على المطالبه (۴).

---

(١) إذ لا مقتضى للزوم أحد الطرفين عليه.

(٢) فإن اعلامه بالطريق من شئون القضاء و الحكومه فيجب عليه و مع السكوت و عدم الاعلام يضيع حقه.

(٣) بعين التقريب.

(۴) بلا خلاف اجده هنا بل فى الرياض قولا واحدا و فى كشف اللثام اتفاق هكذا فى الجواهر و تدل على المدعى جمله من النصوص منها ما رواه ابن أبى يعفور عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: اذا رضى صاحب الحق بيمين المنكر لحقه فاستحلفه فحلف ان لا حق له قبله ذهبت اليمين بحق المدعى فلا دعوى له قلت له: و ان كانت عليه بينه عادله قال: نعم و ان أقام بعد ما استحلفه باللّه خمسين قسامه ما كان له و كانت اليمين قد ابطلت كل ما ادعاه قبله مما قد استحلفه عليه «١» و منها ما رواه عبد اللّه بن أبى يعفور مثله و زاد: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: من حلف لكم على حق فصدقوه و من سألكم باللّه فاعطوه ذهبت اليمين بدعوى المدعى و لا دعوى له «٢»

---

(١) الوسائل: الباب ٩ من أبواب كيفيه الحكم و أحكام الدعاوى، الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ٩ من أبواب كيفيه الحكم و أحكام الدعاوى، الحديث ٢.

و لو تبرع هو أو تبرع الحاكم بأحلافه لم

يعتـد بتلك اليمين (١) و أعادهـا الحاكم إن التمس المـدعى (٢) ثم المنكر أما ان يحلف أو يرد أو ينكـل فـإن حلف سـقطت الدعوى (٣)

و منها ما رواه خضـر النخعى عن أبى عبد اللّه عليه السّـلام فى الرجل يكون له على الرجل المال فيجحده قال: ان اسـتحلفه فليس له ان يأخـذ شـيئا و ان تركه و لم يسـتحلفه فهو على حقه «١» و منهـا مـا رواه عبـد اللّه بن وضّاح قال: كانت بينى و بين رجل من اليهود معامله فخاننى بألف درهم فقـدمته الى الوالى فاحلفته فحلف و قـد علمت أنه حلف يمينا فاجره فوقع له بعـد ذلك عنـدى أربـاح و دراهم كـثيره فـأردت أن اقتص الأـلف درهم التى كـانت لى عنـده و احلف عليهـا فكتبت الى أبى الحسن عليه السّـلام فاخبرته أنى قد احلفته فحلف و قد وقع له عندى مال فإن أمرتنى ان أخذ منه الألف درهم الّتى حلف عليها فعلت فكتب لا تأخذ منه شيئا ان كان ظلمك فلا تظلمه و لو لا انّك رضيت بيمينه فحلفته لأمرتك ان تأخذ من تحت يدك و لكنك رضيت بيمينه و قـد ذهبت اليمين بمـا فيها فلم آخـذ منه شـيئا و انتهيت الى كتاب أبى الحسن عليه السّـلام «٢» فان المسـتفاد من النصوص أنه لا يثبت حق التحليف الّا بعد التماس المدعى.

(١) كما هو المستفاد من النصوص المشار إليها.

(٢) كما هو مقتضى بقاء حقّه.

(٣) كما مقتضى حديث ابن أبى يعفور «٣» فان مقتضى هذا الحديث سقوط الدعوى بحلف المنكر.

---

(١) الباب ١٠ من هذه الأبواب، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٣) لاحظ ص ٧١.

و لو ظفر المدعى بعد ذلك

بمال الغريم لم يحل له مقاصته (١).

و لو عاود المطالبه اثم (٢) و لم تسمع دعواه (٣) و لو أقام بينه بما حلف عليه المنكر لم تسمع (۴)

---

(١) لاحظ ما رواه ابن وضاح «١» فان المدعی یستفاد من هذه الروايه بوضوح و هذه الروايه ضعيفه سندا و یمکن الاستدلال على المدعی بما رواه خضر النخعی «٢» فان المستفاد من الروايه أنه ليس له أن يأخذ منه شيئا بعد الحلف لكن السند ضعيف بالنخعی و أما حديث ابن أبی يعفور «٣» و نحوه فلا يدل الّا على سقوط الدعوى و لا تدل على عدم جواز المقاصه لكن الانصاف ان حديث ابن أبی يعفور يدل على سقوط حقه على الاطلاق فان قوله عليه السّلام و كانت اليمين قد ابطلت يدل على سقوط مدعاه بتمام معنى الكلمه و لا تنافی بين حكم الشارع بابطال مدعاه و عدم جواز اخذه و بين عدم جواز التصرف بالنسبه الى الحالف و ان شئت قلت المصلحه الشرعيه تقتضی ان لا يتصرف المالك فی ملكه.

(٢) إذ مع عدم الحق بحكم الشارع ليس له أن يدعی حقا على أحد.

(٣) كما هو ظاهر.

(۴) فان مقتضی حديث ابن أبی يعفور سقوط حقه فلا اثر لأقامه البينه مضافا الى دعوى الاجماع عليه كما فی الجواهر.

---

(١) لاحظ ص ٧٢.

(٢) لاحظ ص ٧٢.

(٣) لاحظ ص ٧١.

و قيل يعمل بها ما لم يشترط المنكر سقوط الحق باليمين (١) و قيل ان نسی بينته سمعت و ان احلف (٢) و الأول هو المروی (٣).

و كذا لو أقام بعد الاحلاف شاهدا و بذل معه اليمين (۴) و هنا أولى (۵) أما لو اكذب الحالف نفسه

جاز مطالبته و حل مقاصته مما يجده له مع امتناعه عن التسليم (۶).

---

(۱) القائل به على ما فى الجواهر المفيد و ابن حمزه و القاضى و لكنه كما عرفت لا وجه له.

(۲) الكلام فيه هو الكلام فان مقتضى اطلاق حديث ابن أبى يعفور عدم الفرق بين صوره النسيان و غيرها و ان الميزان فى سقوط الدعوى حلف المنكر.

(۳) لاحظ حديث ابن أبى يعفور «۱».

(۴) و قد عرفت ضعف الجميع.

(۵) لأنه اضعف من البينه.

(۶) بلا خلاف اجده فيه كما اعترف به غير واحد بل عن المهذب و الصيمرى الاجماع عليه لعموم اقرار العقلاء «۲» هكذا فى الجواهر فان الدليل المانع كحديث ابن أبى يعفور منصرف عن الصوره المذكوره مضافا الى حديث مسمع ابن سيّار قال:

قلت لأبى عبد اللّه عليه السّلام: انى كنت استودعت رجلا مالا فجحدنيه و حلف لى عليه ثم انه جاءنى بعد ذلك بسنتين بالمال الذى أودعته إياه فقال: هذا مالك فخذه و هذه أربعه آلاف درهم ربحتها فهى لك مع مالك و اجعلنى فى حلّ أخذت منه المال

---

(۱) لاحظ ص ۷۱.

(۲) لاحظ ص ۶۵.

و ان رد اليمين على المدعى لزمه الحلف و لو نكل سقطت دعواه (۱).

و أبيت ان آخذ الربح منه و رفعت المال الذى كنت استودعته و أبيت أخذه حتى استطلع رأيك فما ترى فقال خذ نصف الربح و اعطه النصف و حلله فان هذا رجل تائب و اللّه يحبّ التوابين «۱» و عن الفقه الرضوى اذا أعطيت رجلا مالا فجحدك فحلف عليه ثم أتاك بالمال بعد مده و بما ربح فيه و ندم على ما كان منه فخذ منه رأس مالك و نصف

الربح و ردّ عليه نصف الربح هذا رجل تائب فان جحدك رجل حقّك و حلف عليه و وقع له عندك مال فلا تأخذ منه الّا بمقدار حقك قل اللهم انى أخذته مكان حقى و لا تأخذ اكثر مما حبسه عليك و ان استخلفك على أنّك ما اخذت فجائز لك ان تحلف اذا قلت هذه الكلمه فان حلّفته أنت على حقّك و حلف هو فيس لك أن تأخذ منه شيئا فقد قال النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم من حلف باللّه فليصدق و من حلف له فليرض و من لم يرض فليس من اللّه جلّ و عزّ فان أتاك الرجل بحقّك من بعد ما حلّفته من غير أن تطالبه فان كنت موسرا أخذته فتصدقت به و ان كنت محتاجا اليه أخذته لنفسك «۲».

و الحديثان ضعيفان سندا أما الأول فبضعف اسناد الصدوق الى مسمع على ما كتبه الحاجيانى و أما الثانى فلعدم اعتبار الفقه المنسوب اليه عليه السّلام و ارواحنا فداه فلاحظ.

(۱) بلا خلاف اجده فيه بل للإجماع بقسميه عليه و هو الحجه بعد النصوص المستفيضه أو المتواتره هكذا فى الجواهر و يدل على المدعى جمله من الروايات منها ما رواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السّلام فى الرجل يدّعى و لا بينه له قال: يستحلفه

---

(۱) الوسائل: الباب ۴۸ من الايمان، الحديث ۳.

(۲) بحار الأنوار: ج ۱۰۴ ص ۲۸۸، الحديث ۲۶.

...

فان ردّ اليمين على صاحب الحق فلم يحلف فلا حق له «۱» و منها ما رواه عبيد بن زراره عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى الرجل يدعى عليه الحق و لا بينه للمدعى قال:

يستحلف أو يرد

اليمين على صاحب الحق فان لم يفعل فلا حق له «٢» و منها ما رواه يونس عمن رواه قال: استخراج الحقوق بأربعه وجوه بشهاده رجلين عـدلين فان لم يكونا رجلين فرجل و امرأتان فان لم تكن امرأتان فرجل و يمين المـدعى فان لم يكن شاهـد فاليمين على المدعى عليه فان لم يحلف و ردّ اليمين على المدعى فهى واجبه عليه ان يحلف و يأخذ حقه فان أبى أن يحلف فلا شى ء له «٣» و منها ما رواه جميل عن أبى عبـد اللّه عليه السّـلام قال: اذا أقام المـدعى البينه فليس عليه يمين و ان لم يقم البينه فردّ عليه الـذى ادعى عليه اليمين فـأبى فلا حق له «۴» و منها ما رواه أبو العباس عن أبى عبـد اللّه عليه السّـلام قال: اذا أقام الرجل البينه على حقه فليس عليه يمين فان لم يقم البينه فردّ عليه الذى ادّعى عليه اليمين فان أبى أن يحلف فلا حق له «۵».

و يظهر من النصوص ان حق المدعى يسقط بمجرد النكول عن الحلف و لا يتوقف على حكم الحاكم و لا يدل ما رواه هشام بن الحكم عن أبى عبـد اللّه عليه السّـلام قـال: قـال رسول اللّه صـلّى اللّه عليه و آله و سـلم: انمـا اقضـى بينكم بالبينـات و الأيمـان و بعضكم ألحن بحجته من بعض فايّما رجل قطعت له من مال أخيه شيئا فانّما قطعت له به قطعه

---

(۱) الوسائل: الباب ۷ من أبواب كيفيه الحكم و أحكام الدعاوى، الحديث ۱.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۲.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۶.

(۵) الباب ۸ من هذه الأبواب، الحديث ۲.

و ان نكل

المنكر بمعنى انه لم يحلف و لم يرد قال الحاكم ان حلفت و الّا جعلتك ناكلا- و يكرر ذلك ثلاثا استظهارا لا فرضا (۱) فان أصرّ قبل أن يقضى عليه بالنكول و قيل: بل يرد اليمين على المدعى فان حلف ثبت حقه و ان امتنع سقط (۲) و الأول اظهر و هو المروى (۳).

من النار «۱» على لزوم حكمه لان المفروض عدم البينه و اليمين.

(۱) بتقريب أنه لو لم يكن اجماع تعبدى كاشف لا يكون دليل على لزوم الاستظهار المذكور بعد تحقق النكول بالامتناع الأول.

(۲) قال فى الجواهر و القائل الصدوقان و الشيخان و الحلبى و غيرهم الخ و فى قبال هذا القول قول آخر ذهب اليه جمله من الأعيان على ما نقل عنهم بل نقل عليه الاجماع.

(۳) بتقريب أن قوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم: البينه على المدعى و اليمين على المدعى عليه و الصلح جائز بين المسلمين الّا صلحا أحلّ حراما أو حرّم حلالا «۲» يقتضى انحصار اليمين فى المنكر و التقسيم قاطع للشركه و الرد مخصوص بمقتضى النص بما اذا رد المنكر اليمين.

و يرد عليه بأن المستفاد من التقسيم ان اليمين على المنكر لكن لا يستفاد منه حكم النكول و يمكن الاستدلال على المدعى بما رواه محمد بن مسلم قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن الأخرس كيف يحلف اذا ادعى عليه دين و انكره و لم يكن للمدعى بينه فقال: ان أمير المؤمنين عليه السّلام أتى بأخرس فادعى عليه دين و لم يكن

---

(۱) الوسائل: الباب ۲ من أبواب كيفيه الحكم و أحكام الدعاى، الحديث ۱.

(۲) الباب ۳ من هذه الأبواب، الحديث ۵.

...

للمـدعى بينه فقال أمير المؤمنين عليه السّـلام الحمـد للّه الـذى لم يخرجنى من الدنيا حتى بيّنت للامه جميع ما تحتاج اليه ثم قال ائتونى بمصـحف فـأتى به فقـال للأخرس ما هـذا فرفع رأسه الى السـماء و أشار أنه كتاب اللّه عزّ و جلّ ثم قال ائتونى بوليّه فأتى بـأخ له فاقعـده الى جنبه ثم قـال يـا قنبر علىّ بـدواه و صـحيفه فاتاه بهما ثم قال لأخى الأخرس قل لأخيك هـذا بينك و بينه (انه علىّ) فتقدم اليه بذلك ثم كتب أمير المؤمنين عليه السّلام و اللّه الذى لا إله إلّا هو عالم الغيب و الشهاده الرحمن الرحيم الطالب الغـالب الضـارّ النـافع المهلـك المـدرك الـذى يعلم السـرّ و العلانـيه ان فلان بن فلان المـدعى ليس له قبل فلان بن فلان اعنى الأخرس حق و لا طلبه بوجه من الوجوه و لا بسبب من الاسباب ثم غسله و امر الأخرس أن يشربه فامتنع فالزمه الدين «۱» بتقريب أنه عليه السّـلام حكم بمجرد امتناع الأخرس عن الشـرب فحكم الحاكم مترتب على صـرف النكول و الانصاف أنه لا بأس بهـذا الاسـتدلال و ما أفاده سـيدنا الاسـتاد من عـدم دلاله الحديث على المدعى بتقريب أنه قضـيه فى الواقعه و لعل أمير المؤمنين عليه السّـلام احلف المـدعى، خلاف الظاهر و يدل على المدعى أيضا ما رواه عبيد بن زراره «۲» بتقريب ان المستفاد من الحديث انه لو لم يحلف المنكر و لم يرد اليمين لا يبقى له حق و لكن الحديث ضـعيف بقاسم بن سليمان و أما حديث عبد الرحمن بن أبى عبد اللّه قال: قلت للشيخ عليه السّلام خبّرنى عن الرجل يدعى قبل الرجل الحق فلم تكن له بينه بماله

قال فيمين المدعى عليه فان حلف فلا حق له و ان ردّ اليمين على المدعى فلم يحلف فلا حق له و ان لم يحلف فعليه و ان كان المطلوب بالحق قد مات فاقيمت

---

(۱) الوسائل: الباب ۳۳ من أبواب كيفيه الحكم و أحكام الدعاوى، الحديث ۱.

(۲) لاحظ ص ۷۶.

و لو بذل المنكر يمينه بعد النكول لم يلتفت اليه (۱) و لو كان للمدعى بينه لم يقل الحاكم احضرها لان الحق له (۲) و قيل يجوز و هو حسن (۳) و مع حضورها لا يسألها الحاكم ما لم يلتمس المدعى (۴) و مع الاقامه بالشهاده لا يحكم الّا بمسأله المدعى أيضا (۵).

عليه البينه فعلى المدعى اليمين باللّه الذى لا إله الّا هو لقد مات فلان و ان حقه لعليه فان حلف و الّا فلا حق له لأنّا لا ندرى لعله قد أوفاه ببينه لا نعلم موضعها أو غير بينه قبل الموت فمن ثم صارت عليه اليمين مع البينه فان ادعى بلا بينه فلا حق له لان المدعى عليه ليس بحى و لو كان حيّا لألزم اليمين أو الحق أو يردّ اليمين عليه فمن ثم لم يثبت الحق «۱» فحيث ان سنده مخدوش لا تصل النوبه الى ملاحظه دلالته.

(۱) بان يحلف بعد حكم الحاكم بلا خلاف اجده فيه كما فى الجواهر و مقتضى القاعده كذلك إذ بعد حكم الحاكم و تماميه الأمر لا مجال لليمين.

(۲) بتقريب أنه حق للمدعى فلا يجوز الزامه باحضارها إذ يمكن أن يريد اليمين فلا يجوز منعه عن حقه.

(۳) إذ يمكن أن يكون الامر بالاحضار بمعنى الترخيص فلا يكون منعا عن الحق فيجوز.

(۴) بتقريب انّ هذا حق

المدعی فلا یجوز التصرف فی حقه نعم مع قیام قرینه علی ارادته لا مانع من سؤال الحاکم فانه وظیفته.

(۵) بالتقریب المتقدم و انه حقه و لعله لا یرید ان یحکم الحاکم و لکن مقتضی

---

(۱) الوسائل: الباب ۴ من أبواب کیفیه الحکم و أحکام الدعاوی.

هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام، ص: ۸۰

و بعد أن یعرف عداله البینه یقول هل عندک جرح (۱) فإن قال نعم و سأل الانظار فی اثباته انظره ثلاثا (۲) فإن تعذر الجرح حکم بعد سؤال المدعی (۳) و لا یستحلف المدعی مع البینه (۴).

ما یستفاد من الادله من الکتاب و السنه ان یحکم علی طبق البینه فإنه وظیفته فانه یجب علیه ان یحکم بالحق الا أن یمنعه المدعی و مقتضی الاصل الأولی و القاعده هو الجواز اللهم الّا أن یقال انّ الحکم لإتمام الخصومه و المفروض أنه لا خصومه بعد رفع المدعی یده عن دعواه.

(۱) تاره لا یعلم المدعی علیه بأن له حق الجرح و اخری یعلم أما فی صوره جهله بالحکم فلا یبعد أن یجب علی الحاکم سؤاله کی لا یلزم تضییع الحق و بعباره اخری وظیفه الحاکم ان یحکم علی طبق الموازین الا أن یقال الصغری داخله تحت الکبری الکلیه و هی أنه هل یجب تعلیم الجاهل و تنبیه الغافل أو لا یجب فعلی القول بعدم الوجوب لا مقتضی له و یؤید ذلک ما افاده فی الجواهر و فی وجوب ذلک اشکال و أما مع علمه بالحکم فالظاهر أنه لا مقتضی للوجوب و مقتضی اصاله البراءه عدمه.

(۲) الظاهر انه لا دلیل علی التوقیت المذکور و الذی یختلج بالبال فی هذه العجاله أن یقال ان تم اجماع تعبدی علی وجوب الانذار

فهو و الّا فلا وجه لتأخير الحكم بعد تماميه مقدماته إذ دعوى الجرح بنفسها من الدعاوى فلا مقتضى لتأخير الحكم مع تماميه المقدمات لأجل دعوى اخرى لم تتم مقدمتها.

(۳) قد تقدم ان الحكم بعد السؤال من قبل المدعى أو يجوز بلا التماسه فراجع ما ذكرناه هناك.

(۴) بلا خلاف فيه بيننا بل الاجماع بقسميه عليه هكذا فى الجواهر و تدل على المدعى جمله من النصوص منها ما رواه محمد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر عليه السّلام عن

الا أن تكون الشهاده على ميت فيستحلف على بقاء الحق فى ذمته استظهارا (۱).

الرجل يقيم البينه على حقه هل عليه أن يستحلف قال: لا «۱» و منها ما رواه أبو العباس «۲» و منها ما رواه جميل و هشام عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: البينه على من ادعى و الميمين على من ادعى عليه «۳» فان المستفاد من الحديث الأول و الثانى عدم استحلاف المدعى بعد اقامه البينه و المستفاد من الحديث الثالث عدم استحلافه بالاطلاق و بعباره اخرى المستفاد منه انه ليس وظيفه المدعى الا اقامه البينه و اما حديث سلمه بن كهيل الدال على استحلافه حيث قال عليه السّلام: ورد اليمين على المدعى مع بينته «۴» ففاقد لشرائط الاعتبار فلا يترتب عليه أثر فلاحظ.

(۱) بلا خلاف أجده بين من تعرض له هكذا فى الجواهر و استدل على المدعى بما رواه عبد الرحمن بن أبى عبد اللّه «۵» و الروايه و ان كانت تامه دلاله على المدعى لكنها ضعيفه سندا فلا أثر لها و استدل على المدعى أيضا بمكاتبه

الصفار الى أبى محمد عليه السّلام هل تقبل شهاده الوصى للميت بدين له على رجل مع شاهد آخر عدل فوقّع اذا شهد مع آخر عدل فعلى المدّعى يمين و كتب أ يجوز للوصىّ أن يشهد لوارث الميت صغيرا أو كبيرا و هو القابض للصغير و ليس للكبير بقابض فوقّع عليه السّلام

---

(۱) الوسائل: الباب ۸ من أبواب كيفيه الحكم و أحكام الدعاوى، الحديث ۱.

(۲) لاحظ ص ۷۶.

(۳) المصدر السابق، الحديث ۳.

(۴) الوسائل: الباب ۱ من أبواب آداب القاضى، الحديث ۱.

(۵) لاحظ ص ۷۸.

و لو شهدت على صبى أو مجنون أو غائب ففى ضمّ اليمين الى البينه تردد أشبهه أنه لا يمين (۱).

نعم و ينبغى للوصىّ أن يشهد بالحق و لا يكتم الشهاده و كتب أو تقبل شهاده الوصىّ على الميت مع شاهد آخر عدل فوقّع نعم من بعد يمين «۱» و هذه الروايه تامه سندا و تامه دلاله على المدعى و ربما يقال يعارضها ما رواه الصفار أيضا قال:

كتبت الى أبى محمد عليه السّلام رجل أوصى الى ولده و فيهم كبار قد ادركوا و فيهم صغار أ يجوز للكبار أن ينفذوا وصيته و يقضوا دينه لمن صح على الميت بشهود عدول قبل أن يدرك الأوصياء الصغار فوقّع عليه السلام نعم على الأكابر من الولدان يقضوا دين أبيهم و لا يحبسوه بذلك «۲» بتقريب انّ المستفاد من هذه الروايه عدم لزوم الاستحلاف و كفايه الشهاده لكن يمكن أن يقال ان مقتضى الصناعه تقييد الحديث الثانى بالمكاتبه الاولى فإن دلاله المكاتبه الثانيه على كفايه الشهاده بلا ضم اليمين بالاطلاق و مقتضى تقييد الاطلاق بالمقيد ان تقييد المكاتبه الثانيه بالمكاتبه الاولى فلاحظ.

(۱)

و الوجه فيه أنّ مقتضى القاعده كفايه البينه و ضم اليمين يحتاج الى الدليل و الدليل الدال على وجوب الضم يختص بالدعوى على الميت و اما حديث عبد الرحمن فعلى فرض تماميته دلاله ببعض التقاريب فلا أثر له لكونه ضعيفا سندا كما تقدم فالحق ما أفاده فى المتن و أما حديث أبى البختري عن جعفر عن أبيه عن على عليه السّلام قال: لا يقضى على غائب «٣» الدال على عدم الحكم على الغائب فضعيف سندا.

---

(١) الوسائل: الباب ٢٨ من أبواب الشهادات، الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ٥٠ من أبواب الوصايا، الحديث ١.

(٣) الوسائل: الباب ٢۶ من أبواب كيفيه الحكم و أحكام الدعاوى، الحديث ۴.

و يدفع الحاكم من مال الغائب قدر الحق بعد تكفيل القابض بالمال (١) و لو ذكر المدعى أن له بينه غائبه خيّره الحاكم بين الصبر و بين احلاف الغريم (٢).

و ليس له ملازمته و لا مطالبته بكفيل (٣).

---

(١) بلا خلاف كما فى كلام سيدنا الاستاد و يدل على المدعى ما رواه جميل بن درّاج عن جماعه من أصحابنا عنهما عليهما السّلام قالا: الغائب يقضى عليه اذا قامت عليه البينه و يباع ماله و يقضى عنه دينه و هو غائب و يكون الغائب على حجته اذا قدم قال: و لا يدفع المال الى الذى اقام البينه الا بكفلاء «١» و الروايه مخدوشه سندا بتمام اسنادها و عنوان الجماعه لا يلازم التواتر فلا دليل على الالزام بالكفاله.

(٢) فانه مخير بين الامرين و فى الجواهر فان ذلك له مع حضور بينه فضلا عن حال الغيبه و يمكن ان يستفاد كونه مخيرا بين الأمرين من حديث ابى العباس «٢» لكن

الحديث ضعيف فان اسناده غير معلوم و يكفى للاستدلال على المدعى حديث ابن أبى يعفور «۳» فان مقتضى اطلاق قوله عليه السّلام: (إذا رضى صاحب الحق بيمين المنكر الخ) ان للمدعى الاستحلاف و لو مع امكان قيام البينه له بل يستفاد من ذيل الحديث أنه يجوز الاكتفاء باليمين مع فرض وجود البينه فلاحظ.

(۳) لعدم الدليل عليه و مقتضى الاصل الاولى عدم وجوب ما ذكر على الحاكم كما ان مقتضى القاعده الأوليه عدم جواز مزاحمه الغير و اللّه العالم.

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۱.

(۲) لاحظ ص ۷۶.

(۳) لاحظ ص ۷۱.

و أما السكوت: فإن اعتمده الزم الجواب فإن عاند حبس حتى يبين (۱) و قيل يجبر حتى يجيب (۲).

و قيل: يقول الحاكم أما اجبت و الّا جعلتك ناكلا و رددت اليمين على المدعى فان اصرّ ردّ الحاكم اليمين على المدعى (۳) و الأول مروى و الأخير بناء على عدم القضاء بالنكول (۴).

---

(۱) بتقريب ان السكوت بما هو لا يكون جوابا و يلزم عليه الجواب فيلزم به و مع عدم جوابه يحبس كى يجيب.

(۲) بالضرب و نحوه من باب الامر بالمعروف حتى يجيب و فيه انا قد ذكرنا فى بحث الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر عدم الدليل على الأمر و النهى بالمراتب كى تصل النوبه الى الضرب بل تحصل الوظيفه بهما فلا دليل على الضرب فالقول الوسط المذكور فى كلام الماتن لا دليل عليه.

(۳) بتقريب انه لا يقضى بالنكول بل يرد اليمين الى المدعى و من ناحيه اخرى ان النكول يحصل بالسكوت.

و فيه انه لا دليل على رد اليمين بمجرد السكوت بل النكول الموضوع لرد اليمين يحصل بانكاره للمدعى و عدم

اليمين فالمتعين هو القول الأول.

(۴) يمكن أن يكون المراد من المروى ما ورد فى الخبر عن الرضا عن آبائه عن على عليهم السّلام قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم لى: الواجد بالدين يحلّ عرضه و عقوبته ما لم يكن دينه فيما يكره اللّه عزّ و جلّ «۱» و قال الطريحى فى ذيل الخبر و اراد بعرضه لومه

---

(۱) الوسائل: الباب ۸ من أبواب الدين، الحديث ۴.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۸۵

و لو كان به آفه من طرش أو خرس توصّل الى معرفه جوابه بالاشاره (۱) المفيده لليقين (۲)

و بعقوبته حبسه «۱» و قال فى الجواهر و فى آخر و حبسه و الخبر مخدوش سندا و أما دلالته فيستفاد منه ان الكلام ناظر الى المديون فلا يرتبط بالمقام و يدل بعض النصوص على ان أمير المؤمنين عليه السّلام كان يحبس المديون حتى يظهر عسره لاحظ ما رواه الأصبغ بن نباته عن أمير المؤمنين عليه السّلام أنه قضى أن يحجر على الغلام حتى يعقل عليه السّلام و قضى عليه السّلام فى الدين أنه يحبس صاحبه فإن تبين افلاسه و الحاجه فيخلى سبيله حتى يستفيد مالا و قضى عليه السّلام فى الرجل يلتوى على غرمائه أنه يحبس ثم يؤمر به فيقسم ماله بين غرمائه بالحصص فان أبى باعه فقسمه بينهم «۲» و لاحظ ما رواه زراره عن أبى جعفر عليه السّلام قال: كان علىّ عليه السّلام لا يحبس فى الدين الّا ثلاثه الغاصب و من أكل مال اليتيم ظلما و من ائتمن على امانه فذهب بها و ان وجد له شيئا باعه غائبا كان أو شاهدا «۳» و الخبران المشار اليهما ناظران

الى الدين فلا يرتبطان بالمقام أيضا.

(۱) اذا قلنا بكفايه اشارته المفهمه للمراد فلا يحتاج الى الشهاده و أما ان لم نقل بذلك فيحتاج الى الاثبات.

(۲) لا ـ يبعد أن يكون الاطمينان العقلائى كافيا فى امثال المقام و صفوه القول ان الاشاره المفهمه حجه كظواهر الالفاظ التى تكون حجه و على فرض عدم كفايه الظن يكفى الاطمينان كبقيه الموارد الا أن يقال قد علم من الدليل الخارجى ان

---

(۱) مجمع البحرين: ج ۱ ص ۳۸۱.

(۲) الوسائل: الباب ۱۱ من أبواب كيفيه الحكم و أحكام الدعاوى، الحديث ۱.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۲.

و لو استغلقت اشارته بحيث يحتاج الى المترجم لم يكن الواحد و افتقر فى الشهاده باشارته الى مترجمين عدلين (۱).

اشارته ما دام لا تفيد اليقين لا أثر لها.

(۱) تأمل صاحب الجواهر فى كون المراد داخلا ـ فى باب الشهاده و الظاهر انّ ما أفاده فى محله فان عدم اعتبار أخبار العدل الواحد أو الثقه يحتاج الى الدليل نعم فى اثبات كون مدعى المدعى حق يحتاج الى الشهاده فيلزم أن يشهد الشاهدان بالشهاده الحسيه أن ما يدعيه المدعى حق و لكن يمكن أن يقال ان الترجمه شهاده على الشهاده فيلزم التعدد بمقتضى النص لا ـ حظ حديث غياث بن ابراهيم «۱».

---

(۱) لاحظ ص ۴۴.

[مسائل تتعلق بالحكم على الغائب]

[الأولى: يقضى على من غاب عن مجلس القضاء مطلقا]

مسائل تتعلق بالحكم على الغائب:

الأولى: يقضى على من غاب عن مجلس القضاء مطلقا مسافرا كان أو حاضرا (١) و قيل يعتبر فى الحاضر تعذر حضوره مجلس الحكم (٢).

---

(١) لإطلاق الدليل كتابا إِنَّ اللّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمانٰاتِ إِلىٰ أَهْلِهٰا وَ إِذٰا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النّٰاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللّٰهَ نِعِمّٰا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللّٰهَ

كانَ سَمِيعاً بَصِيراً «١» وَ إِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ إِنَّ اللّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ «٢» و سنه لاحظ ما رواه هشام بن الحكم «٣» مضافا الى عدم وجدان الخلاف كما فى الجواهر فان مقتضى الاطلاقات جواز الحكم و عدم توقفه على حضور المدعى عليه بل يستفاد الحكم فى الجمله من حديث جميل بن دراج «۴» لكن الحديث ضعيف سندا.

(٢) بتقريب انّ الأصل الأولى عدم الجواز و الخارج عنه مورد الضروره و يرد عليه ان الأصل مقطوع بما عرفت و اختصاص خبر جميل بالمسافر لا يدل على انتفاء الحكم بالنسبه الى الحاضر و اللّه العالم.

---

(١) النساء: ۵٨.

(٢) المائده: ۴٢.

(٣) لاحظ ص ٧۶.

(۴) لاحظ ص ٨٣.

[الثانيه: يقضى على الغائب فى حقوق الناس كالديون و العقود]

الثانيه: يقضى على الغائب فى حقوق الناس كالديون و العقود (١) و لا يقضى فى حقوق اللّه كالزنى و اللواط لأنها مبنيه على التخفيف (٢) و لو اشتمل الحكم على الحقين قضى بما يختص الناس كالسرقه يقضى بالغرم (٣) و فى القضاء بالقطع تردد (۴).

---

(١) على ما تقدم.

(٢) بلا خلاف أجده كما فى الجواهر و الحق أن يقال إذا تمّ المدعى بالإجماع و التسالم فهو و إلا يشكل الجزم به إذ المقتضى للحكم تام و هو قيام الشهاده على الموضوع و أما قوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم ادرءوا الحدود بالشبهات و لا شفاعه و لا كفاله و لا يمين فى حد «١» فهو غير ثابت بسند معتبر مضافا الى أنه بعد قيام الشهاده لا موضوع للشبهه و أما الاستدلال على المدعى بأن بناء حدود اللّه على التخفيف لغنائه سبحانه و تعالى عنهما كما فى الجواهر فلا يكون دليلا قابلا للاعتماد فى

قبال اطلاق دليل الحجيه و اعتبار الشهاده بل الوجه المذكور و امثاله وجوه ذوقيه استحسانيه.

(٣) فان الغرم يثبت لأنه حق الناس.

(۴) بتقريب أنهما معلولا عله واحده فلا وجه للتفكيك و فيه ان وزان الموضوعات بالنسبه الى الأحكام الشرعيه ليس وزان العلل بالنسبه الى المعاليل فلا مانع من التفكيك مع تماميه الدليل و عمده الاشكال فى تماميته كما تقدم فلا خط.

---

(١) الوسائل: الباب ٢۴، من أبواب مقدمات الحدود و أحكامها، الحديث: ۴.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ٨٩

[الثالثه: لو كان صاحب الحق غائبا فطالب الوكيل فأدعى الغريم التسليم الى الموكّل و لا بينه]

الثالثه: لو كان صاحب الحق غائبا فطالب الوكيل فأدعى الغريم التسليم الى الموكّل و لا بينه ففى الالزام تردد بين الوقوف فى الحكم لاحتمال الاداء و بين الحكم و الغاء دعواه لان التوقف يؤدى الى تعذر طلب الحقوق بالوكلاء و الأول اشبه (١).

---

(١) الظاهر أنه لا وجه للتأخير مع عدم ثبوت دعوى التسليم الى الموكل و الظاهر من كلام الماتن حيث قال و الاول أشبه ان الوقوف فى الحكم أقوى فى نظره و لكن صاحب الجواهر فسر قوله و الاول أى الالزام بذلك و اللّه العالم.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ٩٠

[المقصد الرابع فى كيفيه الاستحلاف]

اشاره

المقصد الرابع فى كيفيه الاستحلاف و البحث فى أمور ثلاثه:

الأول: فى اليمين: و لا يستحلف أحد الّا باللّه (١).

[البحث الأول: فى اليمين]

اشاره

---

(۱) ادعی فی الجواهر عدم الخلاف فیه و تدل علی المدعی جمله من النصوص منهما ما رواه علی بن مهزیار قال قلت لأبی جعفر الثانی علیه السّلام فی قول اللّه عز و جل وَ اللَّیْلِ إِذٰا یَغْشیٰ وَ النَّهٰارِ إِذٰا تَجَلّٰی و قوله عز و جل وَ النَّجْمِ إِذٰا هَویٰ و ما أشبه هذا فقال ان اللّه عز و جل یقسم من خلقه بما شاء و لیس لخلقه ان یقسموا إلا به عز و جل «۱» و منهما ما رواه الحسین بن زید عن الصادق علیه السّلام عن آبائه عن النبی صلّی اللّه علیه و آله و سلم فی حدیث المناهی أنه نهی أن یحلف الرجل بغیر اللّه و قال من حلف بغیر اللّه فلیس من اللّه فی شی ء و نهی أن یحلف الرجل بسوره من کتاب اللّه عز و جل و قال من حلف بسوره من کتاب اللّه فعلیه بکل آیه منها کفاره یمین فمن شاء برّ و من شاء فجر و نهی ان یقول الرجل للرجل لا و حیاتک و حیاه فلان «۲» و منهما ما رواه محمد بن مسلم قال قلت لأبی جعفر علیه السّلام قول اللّه عز و جل وَ اللَّیْلِ إِذٰا یَغْشیٰ وَ النَّجْمِ إِذٰا هَوی و ما اشبه ذلک فقال ان اللّه عز و جل أن یقسم من خلقه بما شاء و لیس لخلقه ان یقسموا الّا به «۳» و منها ما رواه الحلبی عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال لا أری للرجل أن یحلف الّا باللّه فأمّا قول

الرجل لأب لشانيك فانه قول أهل الجاهليه و لو

---

(۱) الوسائل: الباب ۳۰، من أبواب الايمان، الحديث: ۱.

(۲) الوسائل: الباب ۳۰، من أبواب الايمان، الحديث: ۲.

(۳) نفس المصدر الحديث: ۳.

و لو كان كافرا (۱).

حلف الرجل بهذا و اشباهه لترك الحلف باللّه و أما قول الرجل يا هناه و يا هناه فانما ذلك لطلب الاسم و لا أرى به بأسا و أما قول لعمر و اللّه و قوله لاهاه فانما ذلك باللّه عز و جل «۱» و منها ما رواه سماعه عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال لا أرى للرجل أن يحلف إلا باللّه و قال قول الرجل حين يقول لأب لشانيك فانما هو من قول الجاهليه و لو حلف الناس بهذا و شبهه لترك أن يحلف باللّه «۲» و غيرها من النصوص.

(۱) لإطلاق النصوص و خصوص جمله منها ما رواه سليمان بن خالد عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال لا يحلف اليهودى و لا النصرانى و لا المجوسى بغير اللّه ان اللّه عز و جل يقول: وَ أَنِ احْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمٰا أَنْزَلَ اللّٰهُ «۳» و منها ما رواه جراح المدائنى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال لا يحلف بغير اللّه و قال اليهودى و النصرانى و المجوسى لا تحلفوهم إلا باللّه عز و جلّ «۴» و منها ما رواه الحلبى قال سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن أهل الملل يستحلفون فقال لا تحلفوهم إلّا باللّه عز و جلّ «۵» و منها ما رواه سماعه عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: سألته هل يصلح لأحد أن يحلف احدا من اليهود و النصارى و المجوس بآلهتهم

قال لا يصلح لأحد أن يحلف احدا إلا باللّه عز و جلّ «۶» و منها ما رواه الحلبى قال سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن أهل الملل كيف يستحلفون فقال

---

(۱) نفس المصدر الحديث: ۴.

(۲) نفس المصدر، الحديث: ۵.

(۳) الوسائل: الباب ۳۲، من أبواب الايمان، الحديث: ۱.

(۴) نفس المصدر، الحديث: ۲.

(۵) نفس المصدر، الحديث: ۳.

(۶) نفس المصدر، الحديث: ۵.

و قيل لا يقتصر فى المجوس على لفظ الجلاله لأنه يسمّى النور إلها بل يضم الى هذه اللفظه الشريفه ما يزيل الاحتمال (۱).

لاـ تحلفوهم إلا باللّه «۱» و منهـا مـا رواه الحلبى أيضا عن أبى عبـد اللّه عليه السّـلام قال سألته عن استحلاف اهل الـذمه قال: لا تحلفوهم إلّا باللّه «۲».

(۱) الظاهر أنه لاـ وجه له إذ الألفاظ موضوعه بازاء المعانى الواقعيه و لفظ الإله له موضوع للخالق و المفروض انه لا مصداق له إلا اللّه فلا وجه للتقييد ثم انه يستفاد من بعض النصوص خلاف ما استفيد من الروايات المتقدمه لاحظ ما رواه السكونى عن أبى عبد اللّه عليه السّـلام ان أمير المؤمنين عليه السّـلام استحلف يهوديا بالتوراه التى أنزلت على موسى عليه السّلام «۳» فإن المستفاد من الحديث أنه يجوز استحلاف اليهود بـالتوراه لكن الحديث ضعيف سندا و لاحظ جمله اخرى من النصوص منهـا مـا رواه محمـد بن قيس قـال سـمعت أبـا جعفر عليه السّـلام يقـول قضـى على عليه السّـلام فيمن استحلف أهـل الكتـاب بيمين صـبر ان يستحلف بكتابه و ملّته «۴» و منها ما رواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السّلام قال سألته عن الاحكام فقال فى كل دين ما يستحلفون به «۵» و منها ما

رواه محمـد بن مسـلم أيضـا قـال: سألته عن الاحكام فقال تجوز على كل دين بما يسـتحلفون «۶» و منها مرسـله الصدوق قال: و قضى أمير المؤمنين عليه السّلام فيمن استحلف

---

(۱) نفس المصدر، الحديث: ۶.

(۲) نفس المصدر، الحديث: ۱۴.

(۳) نفس المصدر، الحديث: ۴.

(۴) نفس المصدر، الحديث: ۸.

(۵) نفس المصدر، الحديث: ۷.

(۶) نفس المصدر، الحديث: ۹.

...

رجلاـ من أهـل الكتاب بيمين صبر أن يسـتحلفه بكتابه و ملّته «۱» فيقع التعـارض بين الطائفتين فلا بـد من العلاج و أجاب سـيدنا الاستاد عن اشكال المعارضه بأجوبه:

الجواب الاول أنه لا معارضه بين الجانبين بل المورد داخل فى الاطلاق و التقييـد فان ما يـدل على عـدم الجواز مطلق و يقيد بما دل على الجـواز بالنسبه الى أهـل كـل ملّه بمـا يجوز عنـدهم و فيه انه لاـ يجوز هـذا التقريب بالنسـبه الى بعض تلـك النصوص المعـارضه لاحظ ما رواه سـماعه «۲» فـانه قـد صـرح فى هـذه الروايه بعـدم جواز الحلف بالآلهه بالنسبه الى اليهود و النصارى و المجوس فهل يمكن فيه هذا التقريب.

الجـواب الثـانى أن المـورد داخـل فى تعـارض النص و الظـاهر و النص قرينه على الظـاهر و يوجب رفع اليه عنه و فيه ان حـديث سمـاعه أيضـا نص فى المنع اضف الى ذلـك ان الميزان فى تقـديم دليـل على معـارضه أن يكون المقـدم قرينه على الآخر و اما مجرد كون احـد المتعارضـين نصـا فلاـ يوجب تقـديمه، الجواب الثالث انه بعـد المعارضه تصل النوبه الى الأخت بالعام الفوق و مقتضاه جواز الحلف على الإطلاق فإنه صلّى اللّه عليه و آله و سلم انما اقضى بينكم بالايمان و البينات و الظاهر من هذا البيان أن الاطلاق الفوق

يقتضى جواز كل يمين و هل يمكن الالتزام بهذه المقاله أو ان المراد اليمين الشرعى إلا أن يقال لا وجه لحمل قوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم الايمان على اليمين الشرعى بل مقتضى العموم الوضعى جواز كل يمين غايه الامر ترفع اليد عن العموم بمقدار قيام الدليل على الخلاف.

و الذى يختلج بالبال ان يقال ان مقتضى جمله من النصوص عدم ترتب الاثر على الحلف بغير اللّه منها ما رواه الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى حديث قال سألته

---

(۱) الوسائل: الباب ۳۲، من أبواب الايمان، الحديث: ۱۰.

(۲) لاحظ ص ۹۱.

...

عن امرأه جعلت مالها هديا لبيت اللّه ان اعارت متاعها لفلانه فأعار بعض اهلها بغير أمرها فقال ليس عليها هدى إنما الهدى ما جعل اللّه هديا للكعبه فذلك الذى يوفى به اذا جعل اللّه و ما كان من أشياء هذا فليس بشى ء و لا هدى لا يذكر فيه اللّه عز و جلّ، و سئل عن الرجل يقول عليّ ألف بدنه و هو محرم بالف حجه قال ذلك من خطوات الشيطان و عن الرجل يقول هو محرم بحجه قال ليس بشى ء أو يقول أنا أهدى هذا الطعام قال ليس بشى ء ان الطعام لا يهدى أو يقول لجزور بعد ما غرت هو يهديها لبيت اللّه قال انما تهدى البدن و هن احياء و ليس تهدى حين صارت لحما «۱» و منها ما رواه السكونى عن جعفر عن أبيه عن على عليهم السّلام قال: اذا قال الرجل أقسمت أو حلفت فليس بشى ء حتى يقول أقسمت باللّه أو حلفت باللّه «۲» و منها ما رواه محمد بن مسلم قال سمعت

أبـا جعفر عليه السّلام يقول لا تتبعوا خطوات الشـيطان قال: كل يمين بغير اللّه فهى من خطوات الشـيطان «۳» و منهـا ما رواه عبد الرحمن بن أبى عبـد اللّه عليه السّلام قـال: سألت أبا عبـد اللّه عليه السّلام عن رجل حلف أن ينحر ولـده قال: هـذا من خطوات الشـيطان و قال كل يمين بغير اللّه فهى من خطوات الشـيطان «۴» و منهـا ما رواه زراره عن أبى جعفر عليه السّلام قال: سألته عن قوله تعالى فَاذْكُرُوا اللّٰهَ كَذِكْرِكُمْ آبٰاءَكُمْ أَوْ أَشَدَّ ذِكْراً قال ان اهل الجاهليه كان من قولهم

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۵، من أبواب الايمان، الحديث: ۱.

(۲) الوسائل: الباب ۱۵، من أبواب الايمان، الحديث: ۳.

(۳) نفس المصدر، الحديث: ۴.

(۴) نفس المصدر، الحديث: ۵.

و لا يجوز الإحلاف بغير أسـماء اللّه سـبحانه كالكتب المنزله و الرسل المعظمه و الاماكن المشرفه (۱) و لو رأى الحاكم احلاف الذمى بما يقتضيه دينه أردع جاز (۲) و يستحب للحاكم تقديم العظه على اليمين و التخويف من عاقبتها (۳).

كلا و ابيك و بلى و ابيك فامروا أن يقولوا لا و اللّه و بلى و اللّه «۱» فإن المستفاد من النصوص المشار اليها انه لا يترتب اثر على الحلف بغير اللّه و على هـذا تكون هـذه النصوص شارحه لليمين الـذى يترتب عليه الاثر الشـرعى و غيره لا يكون مؤثرا و شـرعيا فعلى تقـدير الالـتزام بالتعـارض بين الطـائفتين المتقـدمتين من النصوص لاـ بـدّ من الاـلتزام باشتراط كون الحلف باللّه للنصوص الشارحه و اللّه العالم.

(۱) قد ظهر تقريب عدم الجواز مما تقدم فلاحظ.

(۲) الظاهر أنه لا وجه له على نحو يعتمد عليه نعم فى خبر السكونى «۲»

أن عليا عليه السّلام استحلف يهوديا بالتوراه و الحديث ضعيف سندا و الوجه فى فعله غير معلوم و النتيجه عدم دليل على الاستحلاف بغير ذاته تعالى بل مقتضى الصناعه على ما تقدم عدم الجواز.

(۳) لا يبعد ان يكون الوجه فى الاستحباب محبوبيه ارشاد الناس و موعظتهم ببيان ما يترتب على افعالهم و تحذيرهم على العصيان و حيث انه قد وردت جمله من النصوص المبينه لما يترتب على اليمين الكاذبه يكون المقام من صغريات تلك الكبرى لاحظ ما رواه أبو عبيده الحذاء عن أبى جعفر عليه السّلام قال: ان فى كتاب

---

(۱) نفس المصدر، الحديث: ۶.

(۲) لاحظ ص ۹۲.

...

على عليه السّلام ان اليمين الكاذبه و قطيعه الرحم تذران الديار بلاقع من اهلها و تثقل الرحم يعنى انقطاع النسل «۱» و ما رواه هشام بن سالم عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: أن يمين الصبر الكاذبه تترك الديار بلاقع «۲» و منها ما رواه طلحه بن زيد عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: ان اليمين الفاجره تنفل فى الرحم قلت ما معنى تنفل فى الرحم قال تعقر «۳» و منها ما رواه يعقوب الأحمر قال: قال أبو عبد اللّه عليه السّلام: من حلف على يمين و هو يعلم أنه كاذب فقد بارز اللّه «۴» و منها ما رواه ابن القداح عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: اليمين الصبر الفاجره تدع الديار بلاقع «۵» و منها ما رواه جابر بن يزيد عن أبى جعفر عليه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: إياكم و

اليمين الفاجره فانها تـدع الـديار من أهلها بلاقع «۶» و منها ما رواه فليـح بن أبى بكر الشـيبانى قال: قال أبو عبد اللّه عليه السّـلام: اليمين الصبر الكـاذبه تورث العقب الفقر «۷» و منها ما رواه السـكونى عن أبى عبد اللّه عليه السّـلام قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سـلم ان للّه ملكـا رجلاـه فى الارض السـفلى مسـيره خمسـمائه عام و رأسه فى السـماء العليا مسـيره ألف سـنه يقول سبحانک سبحانک حيث كنت فما اعظمک قال فيوحى اللّه اليه ما

---

(۱) الوسائل: الباب ۴، من أبواب الايمان، الحديث: ۱.

(۲) نفس المصدر، الحديث: ۲.

(۳) نفس المصدر، الحديث: ۳.

(۴) نفس المصدر، الحديث: ۴.

(۵) نفس المصدر، الحديث: ۵.

(۶) نفس المصدر، الحديث: ۶.

(۷) نفس المصدر، الحديث: ۷.

و يكفى أن يقـول قـل و اللّه مـاله قبلى حق (۱) و قـد يغلّـظ اليمين بـالقول و الزمان و المكان (۲) لكن ذلـک غير لازم (۳) و لو التمسه المدعى (۴) بل هو مستحب فى الحكم استظهارا (۵) فالتغليظ بالقول مثل أن يقول:

قـل و اللّه الـذى لاـ إله الّـا هو الرحمن الرحيم الطـالب الغـالب الضـار النافع المـدرک المهلک الـذى يعلم من السـر ما يعلمه من العلانيه ما لهذا المدعى علىّ شى ء مما ادّعاه (۶).

يعلم ذلک من يحلف بن كاذبا «۱».

(۱) لإطلاق الدليل.

(۲) بلا اشكال و لا كلام.

(۳) لعدم الدليل على اللزوم و مقتضى اطلاق الدليل عدم الوجوب كما ان مقتضى الاصل كذلک.

(۴) لعدم الدليل على اجابه المدعى فى التماسه.

(۵) الظاهر ان يستحب له ان يطلب من الحالف ان يغلظ يمينه و يمكن الاستدلال على المدعى بما عن على عليه السّلام «۲».

(۶) بلا اشكال

فانه أحد أفراد التغليظ.

---

(۱) نفس المصدر، الحديث: ۸.

(۲) لاحظ ص ۷۷.

هدایه الأعلام إلی مدارك شرائع الأحكام، ص: ۹۸

و یجوز التغلیظ بغیر هذه الألفاظ مما یراه الحاكم و بالمكان كالمسجد و الحرم و ما شاكله من الأماكن المعظّمه و بالزمان كیوم الجمعه و العید و غیرهما من الأوقات المكرمه (۱) و یغلّظ علی الكافر بالأماكن الّتی یعتقد شرفها و الأزمان التی یری حرمتها (۲) و یستحب التغلیظ فی الحقوق كلها و ان قلت (۳) عدا المال فإنه لا یغلظ فیه بما دون نصاب القطع (۴).

---

(۱) لعدم دلیل علی الخصوصیه بعینها بل المستفاد من الدلیل التغلیظ.

(۲) لاحظ ما رواه الحسین به علوان عن جعفر عن أبیه علیهما السّلام ان علیا علیه السّلام كان یستحلف النصاری و الیهود فی بیعهم و كنائسهم و المجوس فی بیوت نیرانهم و یقول شدّدوا علیهم احتیاطا للمسلمین «۱».

(۳) قال فی الجواهر فی هذا المقام استظهارا بتقریب أنه یفهم من فعل علی علیه السّلام استحباب الاستظهار.

(۴) قال فی الجواهر فی هذا المقام علی المشهور كما فی المسالك بل فی الریاض نفی الخلاف فیه بل فی كشف اللثام نسبته الی قطع الأصحاب و ان فی الخلاف الاجماع علیه و فی المبسوط أنه الذی رواه اصحابنا الخ، و ربما یستدل علی المدعی بما روی عن الصادقین علیهما السّلام قالا: لا یحلف احد عند قبر النبی صلّی اللّه علیه و آله و سلم علی أقلّ مما یجب فیه القطع «۲» بناء علی قراءه لا یحلف علی التشدید لكن الحدیث ضعیف بالارسال و عدم تحقق الاستناد.

---

(۱) الوسائل: الباب ۲۹، من أبواب كیفیه الحكم و احكام الدعوی، الحدیث: ۲.

(۲) الوسائل: الباب ۲۹، من أبواب كیفیه الحكم، الحدیث: ۱.

هدایه

الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ٩٩

[فرعان]

اشاره

فرعان:

الأول: لو امتنع عن الاجابه الى التغليظ لم يجبر و لم يتحقق بامتناعه نكول (١).

الثاني: لو حلف ان لا يجيب الى التغليظ فالتمسه خصمه لم ينحل يمينه (٢).

و حلف الأخرس بالاشاره و قيل توضع يده على اسم اللّه فى المصحف أو يكتب اسم اللّه سبحانه و توضع يده عليه و قيل يكتب اليمين فى لوح و يغسل و يؤمر بشربه بعد اعلامه فإن شرب كان حالفا و ان امتنع الزم الحق استنادا الى حكم على عليه الصلاه و السلام فى واقعه الأخرس (٣).

[الأول: لو امتنع عن الاجابه الى التغليظ لم يجبر]

---

(١) لعدم صدق النكول فلا وجه لترتيب أثر النكول عليه.

[الثانى: لو حلف أن لا يجيب الى التغليظ فالتمسه خصمه لم ينحل يمينه]

(٢) إذ على تقدير انعقاده لا وجه لانحلاله بالتماس الخصم.

(٣) الذى يختلج بالبال أن يقال ان ثبت اجماع تعبدى كاشف على كفايه اشارته فهو و الا يلزم احلافه مثل ما فعل أمير المؤمنين عليه السّلام «١» إذ تحقق اليمين بالنحو المذكور قطعى و بغيره محل الشك و الترديد و لا إشكال فى أن الاحوط الجمع بين الامرين أى الاشاره و ما نقل عن أمير المؤمنين عليه السّلام و أما القولان الآخران فلم يظهر دليلهما و اللّه العالم.

---

(١) لاحظ ص ٧٧.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ١٠٠

و لا يستحلف الحاكم أحدا الّا فى مجلس قضائه (١) الّا مع العذر كالمرض المانع و شبهه فحينئذ يستنيب الحاكم من يحلفه فى منزله و كذا المرأه التى لإعاده لها بالبروز الى مجمع الرجال أو الممنوعه بأحد الأعذار (٢).

---

(١) قال فى الجواهر فى هذا المقام بلا خلاف اجده فيه كما اعترف به فى الرياض بل فيه ظاهرهم الاجماع الخ، و لا يبعد ان يستفاد من قوله عليه السّلام انما اقضى بينكم بالايمان و البينات بحسب الفهم العرفى أنه لا بد من تحقّق مقدمات الحكم و موضوعه فى مجلس الحكم و لا دليل على كفايه الحلف فى غير مجلس القضاء بل مقتضى الاصل عدم ترتب أثر عليه و لكن الانصاف أن للمناقشه فيما ذكر مجالا بتقريب ان مقتضى دليل اعتبار البينه و الحلف عدم التقييد بهذه الخصوصيه نعم اذا تم الاجماع التعبدى على التقييد نلتزم به.

(٢) ان ثبت اجماع على الجواز فهو و إلا يشكل الجزم بالجواز مع عدم دليل عليه و مقتضى الاصل عدم اعتبار اليمين خارج مجلس القضاء

و الظاهر انه لا دليل بالعموم أو الاطلاق على الجواز كذلك و قلنا ان المستفاد من الدليل الاختصاص و لا أقل من عدم الاطلاق إلا أن يناقش كما تقدم.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۱۰۱

[البحث الثانى: فى يمين المنكر و المدعى]

اشاره

البحث الثانى: فى يمين المنكر و المدعى اليمين يتوجه على المنكر تعويلا على الخبر (۱).

---

(۱) قال فى الجواهر لا اشكال و لا خلاف فى كون الأصل فى أن اليمين أن تتوجه على المنكر تعويلا على الخبر الخ، و الأمر كما أفاده و تدل على المدعى جمله من النصوص منهما ما رواه جميل و هشام عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم البينه على من ادّعى و اليمين على من ادّعى عليه «۱» و منها ما رواه يزيد بن معاويه عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: سألته عن القسامه فقال: الحقوق كلها البينه على المدعى و اليمين على المدعى عليه إلا فى الدم خاصه الحديث «۲» و منها ما رواه أبو بصير عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: ان اللّه حكم فى دمائكم بغير ما حكم به فى أموالكم حكم فى أموالكم أن البينه على المدعى و اليمين على المدعى عليه و حكم فى دمائكم ان البينه على من ادعى عليه و اليمين على من أدعى لئلا يبطل دم امرئ مسلم «۳» و منها ما رواه منصور عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى حديث تعارض البينتين فى شاه فى يد رجل قال: قال أبو عبد اللّه عليه السّلام حقها للمدعى و لا أقبل من الذى فى يده بينه لان اللّه عزّ و جلّ إنّما أمر أن تطلب

البينه من المـدعى فان كانت له بينه و إلّا فيمين الـذى هو فى يـده هكذا امر اللّه عزّ و جلّ «۴» و منها ما عن رسول اللّه صـلّى اللّه عليه و آله و سلم «۵» و منها ما رواه

---

(۱) الوسائل: الباب ۳، من أبواب كيفيه الحكم و أحكام الدعوى، الحديث: ۱.

(۲) نفس المصدر، الحديث: ۲.

(۳) نفس المصدر، الحديث: ۳.

(۴) نفس المصدر، الحديث: ۴.

(۵) لاحظ ص ۷۷.

و على المدعى مع الردّ (۱) و مع الشاهد الواحد (۲).

محمـد بن سـنان عن الرضـا عليه السّلام فيمـا كتب اليه من جـواب مسـائله فى العلـل و العله فى انّ الـبينه فى جميع الحقوق على المـدعى و اليمين على المـدعى عليه مـا خلا الـدم لان المـدعى عليه جاحـد و لا يمكنه اقامه البينه على الجحود لأنه مجهول و صارت البينه فى الدم على المدعى عليه و اليمين على المدعى لأنه حوط يحتاط به المسـلمون لئلا يبطل دم امرئ مسلم و ليكون ذلـك زاجرا و ناهيـا للقاتـل لشـدّه اقامه البينه على الجحود عليه لان من يشـهد على انه لم يفعل قليل و اما عله القسامه ان جعلت خمسـين رجلا فلما فى ذلک من التغليظ و التشديـد و الاحتياط لئلا يهدر دم امرئ مسـلم «۱» و منها ما رواه عـدىّ بن عدى عن أبيه قال: اختصم امرؤ القيس و رجل من حضـر موت الى رسول اللّه صـلّى اللّه عليه و آله و سلم فى بأرض فقال: أ لک بينه قال: لا قال: فيمينه قال: اذن و اللّه يذهب بأرضى قال: ان ذهب بأرضک بيمينه كان ممّن لا ينظر اللّه اليه يوم القيامه و لا يزكّيه و

له عذاب أليم قال: ففزع الرجل و ردّها اليه «۲».

(۱) كما تقدم تفصيل الكلام فراجع.

(۲) بلا خلاف و لا اشكال فى الجمله كما فى كلام سيدنا الاستاد و تدل على المدعى جمله كثيره من النصوص منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: كان رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم يجيز فى الدين شهاده رجل واحد و يمين صاحب الدين

---

(۱) نفس المصدر: ۶.

(۲) نفس المصدر: ۷.

...

و لم يجز فى الهلال الا شاهدى عدل «۱» و منها ما رواه منصور بن حازم عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: كان رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم يقضى بشاهد واحد من يمين صاحب الحق «۲» و منها ما رواه حماد بن عثمان قال: سمعت أبو عبد اللّه عليه السّلام يقول: كان على عليه السّلام يجيز فى الدين شهاده رجل و يمين المدعى «۳» و منها ما رواه حماد بن عيسى قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السّلام يقول: حدثنى أبى عليه السّلام انّ رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم قضى بشاهد و يمين «۴» و منها ما رواه أبو بصير قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن الرجل يكون له عند الرجل الحق و له شاهد واحد قال: فقال: كان رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم يقضى بشاهد واحد و يمين صاحب الحق و ذلك فى الدين «۵» و منها ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج قال: دخل الحكم بن عتيبه و سلمه بن كهيل على أبى جعفر عليه السّلام فسألاه عن

شاهد و يمين فقال: قضى به رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم و قضى به على عليه السّلام عندكم بالكوفه فقالا: هذا خلاف القرآن فقال: و أين وجدتموه خلاف القرآن قالا: ان اللّه يقول وَ أَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ فقال: قول اللّه وَ أَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ هو لا تقبلوا شهاده واحد و يمينا ثم قال ان عليا عليه السّلام كان قاعدا فى مسجد الكوفه فمرّ به عبد اللّه بن قفل التميمى و معه درع طلحه فقال له على عليه السّلام هذه درع طلحه أخذت غلولا يوم البصره فقال له عبد اللّه بن قفل اجل بينى و بينك قاضيك الذى رضيته

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۴ من أبواب كيفيه الحكم و أحكام الدعوى، الحديث ۱.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۲.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۳.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۵.

...

للمسلمين فجعل بينه و بينه شريحا فقال على عليه السّلام: هذه درع طلحه أخذت غلولا يوم البصره فقال له شريح: هات على ما تقول بينه فأتاه بالحسن فشهد أنها درع طلحه أخذت غلولا يوم البصره فقال شريح: هذا شاهد واحد و لا أقضى بشهاده شاهد حتى يكون معه آخر فدعا قنبر فشهد انما درع طلحه اخذت غلولا يوم البصره فقال شريح: هذا مملوك و لا أقضى بشهاده مملوك قال: فغضب على عليه السّلام و قال: خذها فانّ هذا قضى بجور ثلاث مرّات قال: فتحوّل شريح و قال: لا أقضى بين اثنين حتى تخبرنى من أين قضيت بجور ثلاث مرّات قال: فتحوّل شريح و قال: لا أقضى بين اثنين حتى تخبرنى من أين قضيت بجور ثلاث مرّات فقال

له: ويلك أو ويحك انى لما اخبرتك آنها درع طلحه أخذت غلولا يوم البصره فقلت: هات على ما تقول بينه و قد قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم حيث ما وجد غلول أخذ بغير بينه فقلت رجل لم يسمع الحديث فهذه واحده ثم اتيتك بالحسن فشهد فقلت: هذا واحد و لا أقضى بشهاده واحد حتى يكون معه آخر و قد قضى رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم بشهاده واحد و يمين فهذه ثنتان ثم اتيتك بقنبر فشهد أنها درع طلحه أخذت غلولا يوم البصره فقلت هذا مملوك و لا أقضى بشهاده مملوك و ما بأس بشهاده المملوك اذا كان عدلا ثم قال: ويلك أو ويحك ان امام المسلمين يؤمن من امورهم على ما هو أعظم من هذا «۱» و منها ما رواه حماد بن عيسى قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السّلام يقول:

حدثنى أبى انّ رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم قد قضى بشاهد و يمين «۲» و منها ما رواه عبد الرحمن بن أبى عبد اللّه عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: كان رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم يقضى

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۴ من أبواب كيفيه الحكم و أحكام الدعوى، الحديث ۶.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۷.

...

بشاهد واحد مع يمين صاحب الحق «۱» و منها ما رواه أبو مريم عن أبى جعفر عليه السّلام قال: أجاز رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم شهاده شاهد مع يمين طالب الحق اذا حلف أنه الحق «۲» و منها ما رواه القاسم بن سليمان قال:

سمعت أبا عبد اللّه عليه السّلام يقول: قضى رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم بشهاده رجل مع يمين الطالب فى الدين وحده «۳» و منها ما رواه حماد بن عثمان قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السّلام يقول: كان على عليه السّلام يجيز فى الدين شهاده رجل و يمين المدعى «۴» و منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السّلام قال: لو كان الامر إلينا أجزنا شهاده الرجل الواحد إذا علم منه خير مع يمين الخصم فى حقوق الناس فامّا ما كان من حقوق اللّه عزّ و جلّ أو رؤيه الهلال فلا «۵» و منها ما رواه العباس بن هلال عن أبى الحسن الرضا عليه السّلام قال: ان جعفر بن محمد عليهما السّلام قال له أبو حنيفه: كيف تقضون باليمين مع الشاهد الواحد فقال جعفر عليه السّلام: قضى به رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم و قضى به على عليه السّلام عندكم فضحك أبو حنيفه فقال له جعفر عليه السّلام: أنتم تقضون بشهاده واحد شهاده مائه فقال: ما نفعل فقال: بلى يشهد مائه فترسلون واحدا يسأل عنهم ثم تجيزون شهادتهم بقوله «۶» و منها ما رواه محمد بن على بن الحسين قال: قضى رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم بشهاده شاهد و يمين المدعى قال: و قال عليه السّلام:

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۴ من أبواب كيفيه الحكم و أحكام الدعوى، الحديث ۸.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۹.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۱۰.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۱۱.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۱۲.

(۶) نفس المصدر، الحديث ۱۳.

...

نزل جبرئيل بشهاده شاهد و يمين

صاحب الحق و حکم به أمیر المؤمنین علیه السّلام بالعراق «۱» و منها ما رواه صهیب بن عباد بن صهیب عن أبیه عن الصادق عن آبائه انّ رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم قضی بالیمین مع الشاهد الواحد و ان علیّا علیه السّلام قضی به بالعراق «۲» و منها ما عن جعفر بن محمد عن أبیه علیه السّلام عن جابر بن عبد اللّه قال: جاء جبرئیل الی النبی صلّی اللّه علیه و آله و سلم فأمره أن یأخذ بالیمین مع الشاهد «۳» و منها ما رواه أحمد بن محمد بن أبی نصر البزنطی قال: سمعت الرضا علیه السّلام یقول: قال أبو حنیفه لأبی عبد اللّه علیه السّلام: تجیزون شهاده واحد و یمین قال: نعم قضی به رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم و قضی به علی علیه السّلام بین أظهرکم بشاهد و یمین فتعجب أبو حنیفه فقال أبو عبد اللّه علیه السّلام: أتعجب من هذا انکم تقضون بشاهد واحد فی مائه شاهد فقال له لا نفعل فقال: بلی تبعثون رجلا واحدا فیسأل عن مائه شاهد فتجیزون شهادتهم بقوله و انما هو رجل واحد «۴» و منها ما رواه المفضل بن عمر عن أبی عبد اللّه علیه السّلام فی کتابه إلیه قال: کان رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم یقضی بشاهد واحد مع یمین المدّعی و لا یبطل حق مسلم و لا یرد شهاده مؤمن «۵» و منها ما فی مکارم الأخلاق عن الصادق علیه السّلام عن آبائه علیهم السّلام قال: قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم: نزل علیّ جبرئیل علیه السّلام

---

(۱) نفس

المصدر، الحديث ۱۴.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۱۵.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۱۶.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۱۷.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۱۸.

...

بالحجامه و اليمين مع الشاهد «۱» و منها ما عن السيارى عن أبى الحسن الأول عليه السّلام فى حديث قال: ان الخلال نزل به جبرئيل مع اليمين و الشاهد من السماء «۲».

و لكن قيّد سيدنا الاستاد بكون محل الدعوى المال و المستفاد من جمله من النصوص كفايته فى الحقوق منها ما رواه منصور بن حازم «۳» و منها ما رواه أبو بصير «۴» و منها ما رواه أبو مريم «۵» و لا ينافى ما قلنا ذكر خصوص الدين فى بعض النصوص لأنه قد قرر فى محله عدم التنافى بين الاثباتين الّا أن يقال أن المستفاد من حديث أبى بصير هو الحديث الخامس فى الباب المشار اليه الاختصاص إذ الامام عليه السّلام قال فى ذيل الخبر و ذلك فى الدين فيكون الخبر حاكما على المطلقات و النتيجه هو الاختصاص لكن السند مخدوش فلاحظ و أما حديث حماد «۶» فلا يستفاد منه الجواز على الاطلاق إذ لا اطلاق فى مفاد الخبر كما هو ظاهر لمن له خبره بالصناعه لكن قد قيد الحكم فى حديث أبى بصير بخصوص الدين فانه عليه السّلام قال: و ذلك فى الدين لكن يعارضه حديث عبد الرحمن بن الحجاج «۷» فانّ المستفاد من الحديث عدم الاختصاص بالدين بل مورد الدعوى درع طلحه الموجود فى يد ابن قفل التميمى و الترجيح بالأحدثيه مع حديث أبى بصير فان حديث ابن

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۱۹.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۲۰.

(۳) لاحظ ص ۱۰۳.

(۴) لاحظ ص ۱۰۳.

(٥) لاحظ ص ١٠٥.

(٦) لاحظ ص ١٠٥.

(٧)

لاحظ ص ۱۰۳.

هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام، ص: ۱۰۸

و قد تتوجه مع اللوث فی دعوی الدم (۱) و لا یمین للمنکر مع بینه المدعی لانتفاء التهمه عنها (۲) و مع فقدها فالمنکر مستند الی البراءه الاصلیه فهو أولی بالیمین (۳) و مع توجهها یلزمه الحلف علی القطع مطردا (۴) الّا علی نفی فعل الغیر فإنها علی نفی العلم فلو ادعی علیه ابتیاع أو قرض أو جنایه فانکر حلف علی الجزم (۵) و لو ادعی علی أبیه المیت لم یتوجه الیمین ما لم یدع علیه العلم فیکفیه الحلف أنه لا یعلم (۶).

الحجاج مروی عن أبی جعفر علیه السّلام و حدیث مروی عن أبی عبد اللّه علیه السّلام فیرجح علی ذلک الحدیث بالأحدثیه فالنتیجه التقیید و الاختصاص بالدین لکن قد تقدم الاشکال فی سند حدیث أبی بصیر.

(۱) یقع الکلام فیه عند تعرض المصنف لبحثه ان شاء اللّه فی کتاب القصاص.

(۲) فإنه مع وجود البینه لا تصل النوبه الی یمین المنکر و قد تقدم الکلام حوله.

(۳) فان کان انکار المنکر مقتضی الأصل الجاری شرعا فهو و ان کان لم یحلف ورد الیمین علی المدعی أی نکل عن الیمین فتصل النوبه الی حلف المدعی فلاحظ.

(۴) بتقریب أنه الظاهر من نصوص لزوم الحلف و لا یکفی نفی العلم.

(۵) المیزان مورد الدعوی فان کان موردها علم الخصم یکفی الحلف علی عدمه و ان کان موردها الواقع لا بد من الحلف علی الواقع فیما یمکن اطلاعه علیه.

(۶) لعدم ما یقتضی وجوب الحلف علی الواقع إذ المدعی علیه أبوه فیتوقف اثبات المدعی علی اقامه البینه فیکفی الحلف علی عدم العلم.

هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام، ص: ۱۰۹

و کذا لو قیل قبض وکیلک

(١) أما المـدعى و لا شاهد له فلا يمين عليه الّا مع الرد أو مع النكول على قول فإن ردها المنكر توجهت فيحلف على الجزم و لو نكل سقطت دعواه اجماعا (٢) و لو ورد المنكر اليمين ثم بـذلها قبل الاحلاف قال الشـيخ ليس له ذلك الّا برضا المـدعى و فيه تردد منشؤه ان ذلك تفويض لا اسقاط (٣).

---

(١) بعين التقريب المتقدم.

(٢) على ما تقدم على نحو التفصيل فلا وجه للإعاده.

(٣) الـذى يختلـج بالبـال أن يقال أنه لو رضـى المـدعى بيمين المنكر بعـد الرد يجوز لان الحق بينهما و اما مع عـدم رضاه لا أثر ليمينه بعد الرد فانّ مقتضى ما يستفاد من نصوص الباب أنه تصل النوبه الى يمين المدعى فلا اعتبار بيمين المنكر بعد الرد.

و أما استصـحاب بقاء حقه فيرد عليه أولا أنه مع ظهور النص فى أن الحق للمـدعى لا مجال للأصل و ثانيا ان استصـحاب الحكم الكلى معارض باستصـحاب عدم الجعل الزائد و يمكن أن يقال أنه لا وجه للتفصـيل بين رضى المدعى و عدمه إذ لو استفيد من الادله أنه بعد الرد يلزم حلف المدعى فلا مجال لحلف المنكر و ان رضى به المدعى و اللّه العالم و لا يبعد أن يقال أنه ما دام لم يأمر الحاكم المـدعى باليمين المردوده يكون للمنكر مجال الحلف بتقريب أن مقتضـى اطلاق الـدليل جواز حلف حتى بعد الرد نعم لو رد اليمين و أمر الحـاكم المـدعى بـالحلف لاـ يبقى مجال ليمين المنكر و يأتى نظير المقام عن قريب اللهم الا أن يقال ان الميزان نكول المنكر أى إذا نكل عن اليمين تصل النوبه الى يمين المدعى و لا يبقى مجال لحلف المنكر كما

أنه لا أثر لندامته.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ١١٠

و يكفى مع الانكار الحلف على نفى الاستحقاق لأنه يأتى على الدعوى (١) فلو ادعى عليه غصبا أو اجاره مثلا فأجاب بأنى لم أغصب و لم استأجر قيل يلزمه الحلف على وفق الجواب لأنه لم يجب به الّا و هو قادر على الحلف عليه و الوجه أنه ان تطوع بذلك صح و أن اقتصر على نفى الاستحقاق كفى (٢) و لو ادعى المنكر الإبراء أو الاقباض فقد انقلب مدعيا و المدعى منكرا فيكفى المدعى اليمين على بقاء الحق (٣) و لو حلف على نفى ذلك كان آكد لكنه غير لازم (۴).

---

(١) بتقريب انّ الدعوى على ثبوت الحق فيكفى انكاره و الحلف عليه.

(٢) الظاهر أنّ ما أفاده تام إذ لا وجه لإلزامه بالحلف على نفى السبب الخاص و بعباره اخرى السبب بما هو سبب لا موضوعيه له و مورد الدعوى اثبات حق عليه فيكفى الحلف عليه.

(٣) الأمر كما أفاده فانه أقرّ بصدق الدعوى غايه الأمر يدعى الخروج عن العهده فعليه البينه و المدعى يصير منكرا و عليه الحلف و هذا ظاهر.

(۴) كما تقدم فإنه لا يلزم عليه لعدم دليل على اللزوم و مقتضى الاطلاق المستفاد من الأدله لزوم الحلف على نفى أداء الحق فلا وجه للزوم الحلف على نفى الخصوصيه.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ١١١

و كل ما يتوجه الجواب عن الدعوى فيه يتوجه معه اليمين و يقضى على المنكر به مع النكول كالعتق و النكاح و النسب و غير ذلك هذا على القول بالقضاء بالنكول و على القول الآخر ترد اليمين على المدعى و يقضى له مع اليمين و عليه مع النكول (١).

مسائل ثمان:

الأولى:

لا يتوجه اليمين على الوارث ما لم يـدع عليه العلم بموت المورث و العلم بالحق و انه ترك فى يده مالا و لو ساعد المدعى على عدم أخذ هذه الأمور لم يتوجه (٢) و لو ادعى عليه العلم بموته أو بـالحق كفاه الحلف أنه لا يعلم (٣) نعم لو اثبت الحق و الوفاه و ادعى فى يده مالا حلف الوارث على القطع (۴).

---

(١) الأمر كما أفاده فانّ مقتضـى اطلاق الادله الداله على أنّ البينه على المدعى و اليمين على من انكر عدم الاختصاص و جريان الحكم فى الموارد المذكوره.

[مسائل ثمان]

[الأولى: لا يتوجه اليمين على الوارث ما لم يدع عليه العلم بموت المورث و العلم بالحق]

(٢) إذ توجه الدعوى على الوارث يتوقف على ثبوت الحق فى ذمه المورث و وفاء تركته التى فى يد الوارث بذلك الدين و علم الوارث بموت المورث فمع مساعده المدعى على عدم احد هذه الأمور لا مجال لتوجه الدعوى.

(٣) كما هو ظاهر لان اليمين تتعلق بمورد الدعوى و المفروض أنّ المدعى يدعى علم الوارث.

(۴) إذ الـدعوى متـوجهه الى الـوارث و بعبـاره اخرى يكـون هـو المـدعى عليه فيلزم عليه ان يحلف على نفى الواقع لا ـ على نفى العلم.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ١١٢

الثانيه: إذا ادعى على المملوك فالغريم مولاه و يستوى فى ذلك دعوى المال و الجنايه (١).

الثالثه: لا تسمع الدعوى فى الحدود مجرّده عن البيّنه و لا يتوجه اليمين على المنكر (٢).

[الثانيه: إذا ادعى على المملوك]

---

(١) فيما يرجع ببدن العبد المملوك للمولى و أما لو كان راجعا الى ذمه العبد فلا.

[الثالثه: لا تسمع الدعوى فى الحدود مجرّده عن البيّنه]

(۲) بلا خلاف أجده فيه كما اعترف به غير واحد هكذا فى الجواهر و تدل على المدعى جمله من النصوص منها ما رواه أحمد بن محمد بن أبى نصر عن بعض أصحابنا عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: أتى رجل أمير المؤمنين عليه السّلام برجل فقال: هذا قذفنى و لم تكن له بينه فقال: يا أمير المؤمنين استحلفه فقال: لا يمين فى حدّ و لا قصاص فى عظم «۱» و منها ما رواه غياث بن ابراهيم عن جعفر عن أبيه عن أمير المؤمنين عليهم السّلام فى حديث قال: لا يستحلف صاحب الحدّ «۲» و منها ما رواه اسحاق بن عمّار عن جعفر بن محمد عن أبيه عليهما السّلام انّ رجلا استعدى عليا عليه السّلام على رجل فقال انه افترى علىّ فقال على عليه السّلام للرجل فعلت ما فعلت فقال: لا، ثم قال على عليه السّلام للمستعدى: أ لك بينه قال: مالى بينه فاحلفه لى قال على عليه السّلام: ما عليه يمين «۳» و منها ما رواه محمد بن على بن الحسين قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: ادرءوا الحدود بالشبهات و لا شفاعه و لا كفاله و لا يمين فى حدّ «۴».

---

(۱) الوسائل: الباب ۲۴ من أبواب مقدمات الحدود، الحديث ۱.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۲.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۳.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۴.

نعم لو قذفه بالزنى و لا بينه فادّعاه عليه قال فى المبسوط جاز أن يحلف ليثبت الحد على القاذف و فيه اشكال إذ لا

يمين فى الحد (١).

الرابعه: منكر السرقه يتوجه عليه اليمين لإسقاط الغرم (٢) و لو نكل لزمه المال (٣) دون القطع بناء على القضاء بالنكول (۴) و هو الأظهر (۵) و الّا حلف المدعى (۶).

و لا يثبت الحد على القولين (٧) و كذا لو أقام شاهدا و حلف (٨).

الخامسه: لو كان له بينه فأعرض عنها و التمس يمين المنكر أو قال اسقطت البينه و قنعت باليمين فهل له الرجوع قيل لا و فيه تردد و لعل الأقرب الجواز (٩)

---

(١) الظاهر أنه لا وجه لهذا القول بل مقتضى القاعده عدم ثبوت الحد إذ المفروض أنه لا بينه و من ناحيه أخرى لا يمين فى الحد كما هو مقتضى النصوص.

[الرابعه: منكر السرقه يتوجه عليه اليمين لإسقاط الغرم]

(٢) فانه حق الناس فيجرى فيه الحلف.

(٣) على طبق القاعده الساريه فى باب القضاء.

(۴) فان الحد لا يثبت الّا بالبينه أو الاقرار على ما هو المقرر فى محله.

(۵) كما تقدم.

(۶) على القول بأن النكول لا يكون موضوعا للقضاء.

(٧) إذ المفروض أنه لا بينه.

(٨) إذ المفروض عدم تحقق البينه.

[الخامسه: لو كان له بينه فأعرض عنها و التمس يمين المنكر]

(٩) تقريب عدم الجواز أنه اسقط حقه و الحق الساقط لا يرجع بلا دليل.

و فيه أولا: انّ هذا التقريب على تقدير تماميته يختص بصوره الاسقاط و أما فى

و کذا البحث لو أقام شاهدا فأعرض عنه و قنع بیمین المنکر (۱).

السادسه: لو ادعی صاحب النصاب إبداله فی أثناء الحول قبل قوله و لا یمین و کذا لو خرص علیه فادعی النقصان و کذا لو ادعی الذمی الإسلام قبل الحول (۲) أما لو ادعی الصغیر الحربی الانبات بعلاج لا بالسن لیتخلص عن القتل فیه تردد و لعل الأقرب أنه لا یقبل الّا مع البینه (۳).

غیرها فلا یجری و ثانیا أنه لا دلیل علی کونه حقا و علی فرض کونه حقا لا دلیل علی امکان اسقاطه بل الحق ان یقال ان مقتضی أن للمدعی اقامه البینه جواز اقامتها بعد الالتماس أیضا فان مقتضی اطلاق الدلیل عدم التقیید و جواز اقامتها قبل الحلف أو الرد نعم لا یبعد أن یقال أنه لو أمر الحاکم المنکر بالحلف لا یبقی مجال لإقامتها إذ بعد الأمر بالحلف من قبل الحاکم تکون الوظیفه وظیفه المنکر فلا مجال للمدعی بعد، الّا أن یرد المنکر الیمین فلاحظ.

(۱) الکلام فیه هو الکلام.

[السادسه: لو ادعی صاحب النصاب إبداله فی أثناء الحول قبل قوله و لا یمین]

(۲) الظاهر انّ الوجه فی جمیع ما ذکر أنه لا موضوع للدعوی و بعباره اخری لا طریق الی ثبوت شی ء و مقتضی الاصل عدمه و مع عدم ثبوت الحق لا مجال لتوجه الیمین علی المنکر.

(۳) إذ مقتضی القانون الشرعی أنه محکوم بالبلوغ فالمدعی للعلاج علیه اقامه البینه و اللّه العالم.

السابعه: لو مات و لا وارث له و ظهر شاهد بدین

قیل یحبس حتی یحلف أو یقر لتعذر الیمین فی طرف المشهود له و کذا لو ادعی الوصی أن المیت أوصی للفقراء و شهد واحد فأنکر الوارث و فی الموضعین اشکال لأن السجن عقوبه لم یثبت موجبها (۱).

الثامنه: لو مات و علیه دین یحیط بالترکه لم ینتقل الی الوارث و کانت فی حکم مال المیت (۲) و ان لم یحط انتقل الیه ما فضل عن الدین (۳)

[السابعه: لو مات و لا وارث له و ظهر شاهد بدین]

---

(۱) تعرض الماتن فی هذه المسأله لفرعین:

أحدهما: أنه لو مات أحد و لا وارث له و شهد شاهد بدین فی ذمه أحد فربما یقال بأنه یسجن حتی یقر أو یحلف علی عدمه و فیه ان السجن عقوبه و لا مقتضی لها.

و الّذی یختلج بالبال أن یقال أنه یحکم علیه بنکوله فان النکول من حیث أنه نکول موضوع لحکم الحاکم فلا تصل النوبه الی السجن کی یشکل بما ذکر.

ثانیهما: أنه لو ادعی الوصی أن الموصی أوصی للفقراء مثلا کذا مقدار و انکر الوارث فانه لا مجال لرد الیمین فی الموضعین أما فی الأول فکیف یرد الیمین الی الامام علیه السّلام الوارث لمن لا وارث له و أما فی الثانی فلا مجال لرد الیمین لیحلف الوصی لان الحق للفقراء لا للوصی و لکن الذی یسهل الخطب ان النکول کما ذکرنا موضوع للحکم فیحکم الحاکم علی طبق النکول علی المنکر فلاحظ.

[الثامنه: لو مات و علیه دین یحیط بالترکه لم ینتقل إلی الوارث]

(۲) علی الخلاف بینهم فی أنه مع الاحاطه هل ینتقل الی الوارث أم لا ینتقل و الظاهر أنه لا ینتقل مع الاحاطه فان مقتضی الآیه الشریفه ان الارث ما زاد علی الدین و الوصیه فمع الاحاطه لا موضوع للانتقال.

(۳) کما هو ظاهر إذ بالنسبه الی الزائد لا وجه لعدم الانتقال.

و فی الحالین للوارث المحاکمه علی ما یدعیه لمورثه لأنه قائم مقامه (۱).

---

(۱) أمـا فى الصوره الثـانيه فظاهر و أما فى الصوره الأولى فلان المقتضـى للانتقال اليه و صـيرورته له موجود كما لو ابرء الـدّيان ذمه الميت أو تبرع متبرع وادى الـديون و لكنه فيه تأمـل على مـا يظهر من كلام الجواهر فى المقام و الانصاف أنه لا وجه للتأمل فان

مقتضى القاعده الأوليه انتقال المال الى الوارث بمقتضى دليل الارث و احتمال الدين و الوصيه محكوم بالعدم بالأصل العلمى.

[البحث الثالث: فى اليمين مع الشاهد]

اشاره

البحث الثالث: فى اليمين مع الشاهد يقضى بالشاهد و اليمين فى الجمله استنادا الى قضاء رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم و قضاء على عليه الصلاه و السلام بعده (۱) و يشترط شهاده الشاهد أولا و ثبوت عدالته ثم اليمين و لو بدء باليمين وقعت لاغيه و افتقر الى أعادتها بعد الاقامه (۲).

---

(۱) نفى فى الجواهر الخلاف فيه فى الجمله عند الاماميه و قد تقدمت هذه المسأله و قد دلت جمله من النصوص «۱» على المدعى.

(۲) بلا خلاف أجده فيه بل فى كشف اللثام نسبته الى قطع الاصحاب هكذا فى الجواهر فان تم المدعى بالإجماع الكاشف فهو و الّا يشكل الجزم بالحكم و رفع اليد عن الاطلاق المنعقد فى جمله من النصوص الوارده فى المقام و مجرد ذكر الشاهد قبل اليمين لا يدل على اشتراط الترتيب و العرف ببابك كما أن تقريب المدعى بانّ وظيفه المدعى اقامه الشاهد ابتداء فلو قدم اليمين لم يعمل بوظيفته غير تام إذ بعد فرض اطلاق النصوص لا مجال لهذا التقريب و أيضا وظيفه المدعى أحد الأمرين أما إقامه البينه و أما اقامه الشاهد الواحد و اليمين فمع عدم البينه وظيفته المركب من الأمرين فلاحظ.

---

(۱) لاحظ ص ۱۰۲- ۱۰۷.

و يثبت الحكم بذلك فى الأموال كالدين و القرض و الغصب و فى المعاوضات كالبيع و الصرف و الصلح و الاجاره و القراض و الهبه و الوصيه له و الجنايه الموجبه للديه كالخطإ و عمد الخطأ

و قتل الوالـد ولـده و الحر العبد و كسـر العظام و الجائفه و المأمومه و ضابطه ما كان مالا أو المقصود منه المال (١) و فى النكاح تردد (٢).

---

(١) المستفاد من حديث أبى بصير «١» اختصاص الحكم بالدين فان قوله عليه السّلام فى الحديث و ذلك فى الدين يعطى الضابط الكلى فلا وجه لتسريه الحكم الى مطلق المال الّا أن يقوم دليل آخر على المدعى و قال فى الجواهر بل يظهر من مجمع البحرين وروده (الدين) لمطلق الحقوق الخ و على فرض تماميه هذه الدعوى لا يتم الاستدلال إذ غايته استعمال لفظ الدين فى مطلق الحقوق و لا يثبت لهذه الدعوى كون معناه مطلق الحق كى يحمل عليه عند الاطلاق لكن الحديث مخدوش سندا باليونسى و يكفى للإطلاق حديث منصور بن حازم «٢».

(٢) يظهر من الجواهر الخلاف فى المسأله و الميزان على ما ذكرنا رجوع الدعوى الى مطلق الحق.

---

(١) لاحظ ص ١٠٣.

(٢) لاحظ ص ١٠٣.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ١١٩

أما الخلع و الطلاق و الرجعه و العتق و التدبير و الكتابه و النسب و الوكاله و الوصيه اليه و عيوب النساء فلا (١) و فى الوقف اشكال منشؤه النظر الى من ينتقل اليه و الأشبه القبول لانتقاله الى الموقوف عليهم (٢) و لا يثبت دعوى الجماعه مع الشاهد الّا مع حلف كل واحد منهم (٣) و لو امتنع البعض ثبت نصيب من حلف دون الممتنع (٤) و لا يحلف من لا يعرف ما يحلف عليه يقينا (٥).

---

(١) كما هو ظاهر إذ ليس المقصود من الامور المذكوره المال و الموضوع الوارد فى الدليل عنوان الدين لكن تقدم الاشكال فى حديث أبى بصير و المستفاد

من حديث منصور شمول الحكم لمطلق الحق.

(۲) قد ظهر مما تقدم الاشكال فيما افاده حيث ان الموضوع الوارد فى الدليل عنوان الدين و قد تقدم الاشكال فى التقريب فلاحظ.

(۳) اذا الدعوى المذكوره تنحل الى دعاوى متعدده فلكل واحده حكمها.

(۴) قد ظهر الوجه فيه.

(۵) قال فى المسالك فى هذا المقام لأن الحلف على الحق شرطه الجزم به و هو يتوقف على العلم بما يحلف عليه الخ و قد دل بعض النصوص على اشتراط الحلف بكون المحلوف عليه معلوما منها ما رواه هشام بن سالم عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال:

لا يحلف الرجل الّا على علمه «۱» و منها ما رواه أبو بصير عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال:

لا يستحلف الرجل الّا على علمه «۲» و منها ما رواه هشام بن بن سالم عن

---

(۱) الوسائل: الباب ۲۲ من أبواب الايمان، الحديث ۱.

(۲) الوسائل: الباب ۲۲ من أبواب الايمان، الحديث ۲.

و لا ليثبت مالا لغيره (۱) فلو ادعى غريم الميت مالا له على آخر مع شاهد فإن حلف الوارث ثبت (۲).

أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: لا يحلف الرجل الّا على علمه «۱» و منها ما رواه يونس عن بعض أصحابه عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: لا يستحلف الرجل الّا على علمه و لا تقع اليمين الّا على العلم استحلف أو لم يستحلف «۲» فلا يجوز الحلف على ما يجده مكتوبا بخطه أو بخط مورثه و ان أمن التزوير هكذا فى المسالك.

(۱) و ان تعلق به حق له بلا خلاف بل قد يظهر من المسالك و غيره الاجماع عليه و لا اشكال هكذا فى الجواهر و الوجه

فيه ان اثبات الحق باليمين يحتاج الى الدليل و الظاهر من الدليل الدال على اثباته باليمين بالنسبه الى المدعى لنفسه لا لغيره.

(۲) بتقريب انّ الوارث قائم مقام المورث فله أن يحلف لإثبات الحق و أورد فى الاستدلال بأنه لو فرض استيعاب الدين للتركه و قلنا انّ ما تركه الميت لا ينتقل الى الوارث فى صوره الاستيعاب فلا مجال لحلف الوارث لان الحلف لا يفيد لإثبات حق للغير ورد بأنه ينتفع به كما لو ابرء الميت من قبل الديان لكن هذا المقدار من التعلق لا دليل على كونه مفيدا و الذى يختلج بالبال أن يقال ان قلنا بعدم الانتقال الى الوارث فى صوره الاستيعاب لا يكون حلفه مؤثرا بل المؤثر حلف الغريم و أما ان قلنا بكونه منتقلا الى الوارث ثم ينتقل منه الى الغرماء فوظيفه الحلف للوارث.

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۳.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۴.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۱۲۱

و ان امتنع لم يحلف الغريم (۱) و كذا لو ادعى رهنا و أقام شاهدا أنه للراهن لم يحلف لأن يمينه لإثبات مال الغير (۲) و لو ادعى الجماعه مالا لمورثهم و حلفوا مع شاهدهم تثبت الدعوى و قسم بينهم على الفريضه (۳) و لو كان وصيه قسموه بالسويه (۴).

الا أن يثبت التفصيل (۵) و لو امتنعوا لم يحكم لهم (۶) و لو حلف بعض أخذ (۷)

---

(۱) بتقريب أنه أجنبى فلا أثر لحلفه لكن تقدم أنه يمكن أن يفصّل فلاحظ.

(۲) الكلام فيه هو الكلام و لا يبعد جريان التفصيل المتقدم آنفا فى المقام أيضا لوحده الملاك فلاحظ.

(۳) على ما هو مقتضى القاعده فان الدعوى تثبت بشاهد واحد و يمين المدعى و المفروض فى المقام

تحققه مضافا الى ما فى الجواهر من قوله بلا خلاف و لا اشكال لكن قد تقدم ان مقتضى حديث أبى بصير «۱» اختصاص الحكم بما يكون مورد الدعوى الدين و تقدم أيضا الاشكال فى سند الحديث.

(۴) بمقتضى الظاهر.

(۵) كما هو ظاهر واضح.

(۶) لعدم ما يقتضى الحكم و بعباره اخرى لا تثبت الدعوى الّا بقيام دليل شرعى عليهما و المفروض عدم قيامه.

(۷) إذ المفروض قيام الدليل بهذا المقدار.

---

(۱) لاحظ ص ۱۰۳.

و لم يكن للممتنع معه شركه (۱) و لو كان فى الجمله مولّى عليه يوقف نصيبه فإن كمل و رشد حلف و استحق و ان امتنع لم يحكم له (۲).

---

(۱) لا يبعد أن يكون مقتضى القاعده التفصيل بين العين و الدين بأن يقال ان كان مورد الدعوى العين تثبت الشركه إذ الحالف يعترف و يقر بكون العين مشتركه فلا بد من الالتزام بالشركه و أما فى الدين فلا لأن الدين كلى و انما يتشخص بالتشخيص الخارجى و المفروض تشخصه فى اطار خاص و دائره مخصوصه فلا وجه للشركه و نقل هذا التفصيل عن بعض الأعيان.

(۲) بتقريب انّ المستفاد من نصوص الباب اختصاص الحكم بما يكون مورد الدعوى حقا للمدعى فلا يشمل صوره ما لا يكون كذلك و لكن يمكن أن يقال انّ نصوص الباب قسمان أحدهما ما يستفاد منه الاختصاص بالمدعى لاحظ أحاديث محمد بن مسلم «۱».

و منصور بن حازم «۲» و أبى بصير «۳» و عبد الرحمن بن أبى عبد اللّه «۴» و أبى مريم «۵» و مرسل الصدوق «۶» ثانيهما ما يستفاد من الاطلاق لاحظ أحاديث حماد

---

(۱) لاحظ ص ۱۰۲.

(۲) لاحظ ص ۱۰۳.

(٣) لاحظ ص ١٠٣.

(٤) لاحظ

ص ۱۰۴.

(۵) لاحظ ص ۱۰۵.

(۶) لاحظ ص ۱۰۵.

و ان مات قبل ذلك كان لوارثه الحلف و استيفاه نصيبه (۱).

ابن عيسى «۱» و عبد الرحمن بن الحجاج «۲» و حماد بن عيسى «۳» و ابن هلال «۴» و صهيب «۵» و جابر بن عبد اللّه «۶» و مرسل الطبرسى «۷» و السيارى «۸» و القسم الأول و ان كان مقيدا لكن ليس له مفهوم كى يقيد به اطلاق القسم الثانى فالاطلاق المنعقد فى القسم الثانى محكم و ان كان فى النفس شى ء نعم اذا قام الاجماع التعبدى على التقيد لا مناص من رفع اليد عن الاطلاق فلاحظ و يختلج بالبال أنه على تقدير التقييد و عدم جواز حلف الولى بأىّ وجه شرعى يجوز ايقاف النصيب كى يكمل المولى عليه و يرشد.

(۱) و الوجه فيه ظاهر.

---

(۱) لاحظ ص ۱۰۳.

(۲) لاحظ ص ۱۰۳.

(۳) لاحظ ص ۱۰۴.

(۴) لاحظ ص ۱۰۵.

(۵) لاحظ ص ۱۰۶.

(۶) لاحظ ص ۱۰۶.

(۷) لاحظ ص ۱۰۶.

(۸) لاحظ ص ۱۰۷.

[مسائل خمس]

اشاره

مسائل خمس:

الأولی: لو قال هـذه الجاریه مملوکتی و أم ولدی حلف مع شاهده (۱) و یثبت رقبتها دون الولـد لأنه لیس مالا و یثبت لها حکم أم الولد بإقراره (۲).

الثانیه: لو ادعی بعض الورثه ان المیت وقف علیهم دارا و علی نسلهم فان حلف المدعون مع شاهدهم قضی لهم (۳) و ان امتنعوا حکم بهـا میراثا (۴) و کان نصـیب المدعین وقفا (۵) و ان حلف بعض ثبت نصـیب الحـالف وقفا و کان الباقی طلقا یقضـی منه الدیون و یخرج الوصایا (۶).

[الأولی: لو قال هذه الجاریه مملوکتی و أم ولدی حلف مع شاهده]

---

(۱) بناء علی عـدم تقیـد اعتبار الحلف مع الشاهد الواحد بخصوص الدین و قد مرّ الکلام حوله و قلنا انّ مقتضـی حدیث منصور بن حازم «۱» مطلق فیثبت الولدیه أیضا.

(۲) کما هو ظاهر بمقتضی اعتبار الاقرار.

[الثانیه: لو ادعی بعض الورثه ان المیت وقف علیهم دارا و علی نسلهم]

(۳) بنـاء علی اعتبـار الشاهـد الواحـد مع الیمین فی غیر الـدین و قلنـا انّ حـدیث منصور یـدل علیه و أما اشتراط حلف المـدعین بأجمعهم فمبنی علی عدم اعتبار الحلف بالنسبه الی غیر المدعی و قد مرّ الاشکال فیه.

(۴) إذ مع عدم الحلف لا یتم الدلیل الشرعی فلا وجه للحکم بالوقفیه.

(۵) لأنّ الاقرار نافذ بالنسبه الی المقر.

(۶) لثبوت الدلیل بهذا المقدار و الباقی یکون طلقا لعدم وجه لکونه وقفا فیقضی منه الدیون و یخرج الوصایا.

(۱) لاحظ ص ۱۰۳.

و ما فضل میراثا (۱) و ما یحصل من الفاضل للمدعین یکون وقفا (۲) و لو انقرض الممتنع کان للبطن التی تأخذ بعده الحلف مع الشاهد و لا یبطل حقهم بامتناع الاول (۳).

الثالثه: إذا ادعی الوقفیه علیه و علی أولاده بعده و حلف مع شاهده تثبت الدعوی و لا یلزم الأولاد بعد انقراضه یمین مستأنفه لأنّ الثبوت الأول اغنی عن تجدیده و کذا إذا انقرضت البطون و صار الی الفقراء أو المصالح (۴).

(۱) علی ما هو المقرر من کون ما ترکه المیت ارثا فیکون للورثه.

(۲) للإقرار کما مرّ.

(۳) تاره یکون الانقراض بعد حکم الحاکم بعدم کونه وقفا و اخری یکون قبله أما فی الصوره الاولی فلا مجال لقیام الوارث مقام مورثه فی الحلف فانّ القضاء یسد باب الدعوی و أما فی الصوره الثانیه فالأمر کما أفاده لتمامیه الدلیل الشرعی لإثبات الدعوی لکن تقدم ان جمله من

النصوص تقتضی اثبات الدعوی علی الاطلاق الا أن یثبت علی خلافه الاجماع التعبدی الکاشف.

[الثالثه: إذا ادعی الوقفیه علیه و علی أولاده بعده و حلف مع شاهده تثبت الدعوی]

(۴) و یرد علیه أنه لو لم نقل بکفایه الیمین من غیر صاحب الحق انّ التقریب المذکور فی المتن غیر تامّ فان هذا التقریب انما یتم فی مال لا منازع فیه و اما مع وجود المنازع فلا وجه لکفایه یمین المدعی الأول للورثه و للفقراء و للمصالح بل یتوقف الثبوت علی حلفهم.

هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام، ص: ۱۲۶

أما لو ادعی التشریک بینه و بین أولاده افتقر البطن الثانی الی الیمین لأن البطن الثانی بعد وجودها تعود کالموجوده وقت الدعوی فلو ادعی اخوه ثلاثه أن الوقف علیهم و علی أولادهم مشترکا فحلفوا مع الشاهد ثم صار لأحدهم ولد فقد صار الوقف أرباعا و لا یثبت حصه هذا الولد ما لم یحلف لأنه یتلقی الوقف عن الواقف فهو کما لو کان موجودا وقت الدعوی (۱) و یوقف له الربع (۲) فإن کمل و حلف أخذ (۳) و ان امتنع قال الشیخ یرجع ربعه علی الاخوه لأنهم اثبتوا اصل الوقف علیهم ما لم یحصل المزاحم و بامتناعه جری مجری المعدوم و فیه اشکال ینشأ من اعتراف الاخوه بعدم استحقاق الربع و لو مات احد الاخوه قبل بلوغ الطفل عزل له الثلث من حین وفاه المیت لان الوقف صار اثلاثا و قد کان له الربع الی حین الوفاه فان بلغ و حلف أخذ الجمیع و ان ردّ کان الربع الی حین الوفاه لورثه المیت و الاخوین و الثلث من حین الوفاه للأخوین و فیه أیضا اشکال کالأول (۴).

---

(۱) الأمر کما أفاده فلو قلنا بعدم کفایه الیمین لغیر صاحب الحق یتوقف الإثبات علی حلفهم و

قد تقدم الكلام و الاشكال فيه و قلنا مقتضى جمله من النصوص عدم الاختصاص.

(۲) لا أرى وجها للإيقاف بل لا بد من العمل على طبق الوظيفه المقرّره الشرعيه

(۳) الظاهر انّ الامر كما أفاده إذ بشاهد واحد و يمين صاحب الحق تثبت الدعوى و لكن مقتضى الاطلاق عدم وصول النوبه إليه.

(۴) الظاهر انّ ما أفاده من الاشكال وارد و متوجه و قد تقدم الاشكال فيه فلاحظ.

الرابعه: لو ادعى عبدا و ذكر أنه كان له و اعتقه فأنكر المتشبث قال الشيخ يحلف مع شاهده و يستنقذه و هو بعيد لأنه لا يدّعى مالا (۱).

الخامسه: لو ادعى عليه القتل و أقام شاهدا فان كان خطأ أو عمد الخطأ حلف و حكم له (۲) و ان كان عمدا موجبا للقصاص لم يثبت باليمين الواحده (۳) و كانت شهاده الشاهد لوثا (۴).

[الرابعه: لو ادعى عبدا و ذكر أنه كان له و اعتقه فأنكر المتشبث]

---

(۱) و بعباره اخرى المستفاد من أدلّه كفايه الشاهد الواحد مع اليمين اختصاص الحكم بكون مورد الدعوى امرا ماليا و حريه العبد لا تكون كذلك لا يتشبث بها و لكن قد تقدّم ان مقتضى حديث منصور «۱» هو الاطلاق و يكفى الدعوى على مطلق الحق و فى المقام المدعى يدعى ولاء العتق.

[الخامسه: لو ادعى عليه القتل و أقام شاهدا]

(۲) إذ يثبت بالشاهد الواحد و اليمين الدعوى بالماليّه.

(۳) كما تقدّم و تقدم الاشكال فى التقريب آنفا فلاحظ.

(۴) قال الطريحى فى مجمع البحرين فى الحديث، القسامه تثبت مع اللوث و اللوث اماره يظن بها صدق المدعى فيما ادعاه من القتل كوجود ذى سلاح ملطّخ بالدم عند قتيل فى دار و فى النهايه اللوث بعد ان يشهد شاهد واحد على اقرار المقتول قبل أن يموت ان فلانا قتلنى أو يشهد شاهدان على عداوه بينهما أو تهديد منه له أو نحو ذلك.

---

(۱) لاحظ ص ۱۰۳.

و جاز له اثبات دعواه بالقسامه (۱).

خاتمه: تشتمل على فصلين:

الأول: فى كتاب قاض الى قاض إنهاء حكم الحاكم الى الآخر أما بالكتابه أو القول أو الشهاده أما الكتابه: فلا عبره بها لإمكان التشبيه (۲).

---

(۱) قال فى مجمع البحرين و فى الحديث تكرّر ذكر القسامه بالفتح و هى الايمان تقسم على أولياء القتيل إذا دعوا الدم يقال قتل فلان بالقسامه إذا اجتمعت جماعه من أولياء القتيل و ادعوا على رجل أنه قتل صاحبهم و معهم دليل دون البينه فحلفوا خمسين يمينا ان المدعى عليه قتل صاحبهم فهؤلاء الذين يقسمون على دعواهم يسمون قسامه أيضا كذا فى المصباح الخ و الظاهر ان الغرض من ايراد الفرع فى المقام ان قيام الشاهد الواحد على القتل يوجب تحقق

موضوع اللوث و يترتب عليه أنه يثبت القتل بالقسامه و تفصيل الكلام موكول الى بابه.

[خاتمه]

[الفصل الأول: فى كتاب قاض الى قاض إنهاء حكم الحاكم الى الآخر أما بالكتابه أو القول أو الشهاده]

اشاره

(۲) مقتضى القاعده الأوليه أنه لو احرز أنه مكتوبه يكون مؤثرا فان الكتابه أحد أقسام المحاورات العرفيه و لا وجه لعدم اعتبارها و بعباره اخرى القاعده الاوليه تقتضى اعتبارها و لا بدّ فى رفع اليد عن الاعتبار من قيام دليل معتبر و ما يمكن ان يقال فى مقام الاستدلال على عدم الاعتبار وجوه:

الوجه الأول: الاجماع قال فى الجواهر فلا اعتبار بها عندنا اجماعا.

الوجه الثانى: ما رواه السكونى عن جعفر عن أبيه عن على عليه السّلام أنه كان لا يجيز كتاب قاض الى قاض فى حدّ و لا فى غيره حتى و ليت بنو أميّه فاجازوا بالبينات «۱».

---

(۱) الوسائل: الباب ۲۸ من أبواب كيفيه الحكم، الحديث ۱.

...

الوجه الثالث: ما رواه طلحه بن زيد عن جعفر عن أبيه عن على عليه السّلام مثله «۱».

اما الاجماع فحاله فى الاشكال ظاهر فان المنقول منه غير حجه و أما المحصّل منه فعلى فرض حصوله محتمل المدرك و أما الحديثان فالظاهر انهما ضعيفان سندا فان الحديث الاول لا يبعد أن يكون المراد بأحمد الواقع فى السند هو أحمد بن محمد البرقى فان سعد بن عبد اللّه من الرواه الذين ينقلون الحديث عن أحمد بن محمد بن خالد و محمد بن خالد من الرواه الذين ينقلون الحديث عن ابن المغيره فيمكن ان يكون احمد المذكور فى الحديث هو احمد بن محمد بن خالد و محمد بن خالد البرقى مخدوش عندنا فسند الحديث ضعيف و أما الحديث الثانى فأيضا ضعيف سندا فلا دليل على المدعى نعم يختلج بالبال فى هذه العجاله

أن يقـال أنه لا ـ دليـل على ثبوت حق اللّه أو حق النـاس باخبـار الثقه أو العـدل الواحـد إذ دليـل اعتبار قول الثقه السـيره العقلائيه الممضاه و لا سـيره بالنسـبه الى مورد الكلام فلا بـد من قيام البينه و لا أدرى ما الوجه فى عدم تعرّض الاصـحاب لهذا الوجه فى مقام تقريب الاشـكال و لعلّ الاصحاب فى عدم تعرضهم لهذا الوجه ناظرون الى وجه مجهول عندى و اللّه المستعان اللهم الا أن يقال بأنّ المقام لا يكون من الحقوق بل اخبار فى موضوع من الموضوعات و أما الاشكال بالنسبه الى محمد بن خالد فقد رجعنا عن القول به و قلنا ان الرجل موثق.

---

(۱) نفس المصدر، ذيل الحديث

و أما القول مشافهه: فهو ان يقول للآخر حكمت بكـذا أو انفـذت أو أمضـيت ففى القضاء به تردد نص الشـيخ فى الخلاف أنه لا يقبل (۱).

و أمـا الشـهاده: فـإن شـهدت البينه بالحكم و باشـهاده إياهما على حكمه تعين القبول لأنّ ذلك مما تمس الحاجه اليه إذ احتياج أرباب الحقوق الى اثباتها فى البلاد المتباعده غالب و تكليف شـهود الأصل التنقل متعذر و متعسر فلا بد من وسيله الى استيفائها مع تباعـد الغرمـاء و لا وسـيله الّا رفع الأحكام الى الحكّام و اتم ذلك احتياطا ما صوّرناه (۲) لا يقال يتوصل الى ذلك بالشـهاده على شهود الأصل (۳).

---

(۱) تقريب الاسـتدلال على عـدم القبـول أنه قـول بغير علم خرج عنه مـا لـو تمّت الشـهاده بشـرائطها و يرد عليه انّ المفروض أنّ حكم الحاكم مع شرائطه نافذ فاذا ثبت حكم الحاكم بالطريق المعتبر يترتّب عليه الأثر فاذا فرضنا تحقق الحكم شرعا باخباره لأنه عادل أو ثقه

يترتب عليه الاـثر من عـدم جواز المرافعه ثانيـا بـل يمكن تقريب المـدّعى بوجه آخر و هو انّ الحاكم يملك الحكم و من ملك شيئا ملك الاقرار به فتأمل.

(۲) مضافا الى انّ اثبات الموضوعات الخارجيه لترتب آثارها و أحكامها عليها بالبينه على طبق القاعده الأوليه.

(۳) فيحكم الحاكم الثانى مثلا بنفس الواقعه فلا يحتاج الى انفاذ حكم الحاكم الأول.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۱۳۱

لأنا نقول قد لا يساعد شهود الفرع على التنقل و الشهاده الثالثه لا تسمع (۱).

و لأـنه لو لم يشـرع إنهاء الأحكام بطلت الحججـ مع تطاول المـدد و لأنّ المنع من ذلك يؤدى الى اسـتمرار الخصومه فى الواقعه الواحـده بـأن يرافعه المحكوم عليه الى الآخر فان لم ينفـذ الثانى ما حكم به الأول اتصـلت المنازعه و لان الغريمين لو تصادقا ان حاكمـا حكم عليهمـا الزمهمـا الحـاكم مـا حكم الأـول فكـذا لو قـامت الـبينه لأنهـا تثبت مـا لو أقر الغريم به لزم، لاـ يقـال فتوى الاصحاب أنه لا يجوز كتاب قاض الى قاض و لا العمل به و روايه طلحه بن زيد و السكونى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام ان عليا عليه السّلام كان لا يجيز كتاب قاض الى قاض لا فى حدّ و لا فى غيره حتى و ليت بنو أميه فاجازوا بالبينات لأنا نجيب عن الأول بمنع دعوى الاجمـاع على خلاـف موضع النزاع لأـنّ المنع من العمل بكتاب قاض الى قاضـى ليس منعا من العمل بحكم الحاكم مع ثبوته و نحن نقول فلاـ عبره عنـدنا بالكتـاب مختومـا كان أو مفتوحا و الى جواز ما ذكرنا أومأ الشـيخ أبو جعفر رحمه اللّه فى الخلاف و نجيب عن الروايه بالطعن فى سندها فان

طلحه بترى و السكونى عامى و مع تسليمها نقول بموجبها فانا لا نعمل بالكتاب اصلا و لو شهد به فكأنّ الكتاب ملغى (٢)

---

(١) فضلا عما فوقها بخلاف الانفاذ فانه يستمر باستمرار الازمنه.

(٢) لقد أجاد فيما أفاده.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ١٣٢

اذا عرفت هذا فالعمل بذلك مقصور على حقوق الناس دون الحدود و غيرها من حقوق اللّه (١).

ثم ما ينهى الى الحاكم أمر ان: أحدهما حكم وقع بين المتخاصمين و الثانى اثبات دعوى مدّع على غائب:

أمّا الأول فإن حضر شاهدا لإنهاء خصومه الخصمين و سمعا ما حكم به الحاكم و اشهدهما على حكمه ثم شهدا بالحكم عند الآخر ثبت بشهادتهما حكم ذلك الحاكم و انفذ ما ثبت عنده (٢) لا أنه يحكم بصحه الحكم فى نفس الأمر إذ لا علم له بذلك بل الفائده فيه قطع خصومه الخصمين لو عاودا المنازعه فى تلك الواقعه (٣) و ان لم يحضرا الخصومه فحكى لهما الواقعه و صوره الحكم و سمّى المتحاكمين بأسمائهما و آبائهما و صفاتهما و اشهدهما على الحكم ففيه تردّد و القبول أولى لأنّ حكمه كما كان ماضيا كان إخباره ماضيا (۴).

---

(١) قال فى الجواهر فى شرح قول المحقق قدّس سرّه بلا خلاف أجده فيه بل حكى الاجماع عليه غير واحد بل قد يشهد له التتبع الخ و لا يخفى ان المدعى ان تم بالإجماع التعبدى الكاشف فهو و الّا فالمناقشه فيما ذكر مجال بعد اعتبار البينه فى الموضوعات.

(٢) الأمر كما أفاده فان حكم الحاكم الأول يثبت بالبينه عند الحاكم الآخر.

(٣) و بعباره واضحه لا يجوز الترافع بعد حكم الحاكم و أما صحه الحكم بحسب الواقع فهى أمر آخر.

(۴) الانصاف انّ قياس اخباره على

حکمه قیاس مع الفارق فانه لو ثبت

هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام، ص: ۱۳۳

...

حکمه بالشهاده یترتّب علیه آثاره الشرعیه و امّا اخباره فغایته أنه شهاده عدل واحد و لا دلیل علی اعتباره الا أن یقال انّ اخبار العدل الواحد یکفی فی الموضوعات اللهم الا أن یقال الدلیل علی اعتباره السیره و لا سیره فی أمثال المقام.

و ربما یقال کما فی الجواهر أنه حکمه لا یعلم الّا من قبله فیکون اخباره به و فیه انّ أی دلیل علی أن کل أمر لا یعلم الّا من قبل صاحبه یکون اخباره به حجه و قال فی الجواهر لا یبعد استفاده حجیه اخباره مما دل علی حجیه إنشائه و فیه لا وجه للقیاس و لا دلاله فی حجیه حکمه علی حجیه قوله و اما حدیثا عمر بن حنظله قال:

سألت أبا عبد اللّه علیه السّلام عن رجلین من أصحابنا بینهما منازعه فی دین أو میراث فتحاکما الی السلطان و الی القضاه أ یحلّ ذلک قال من تحاکم الیهم فی حق أو باطل فانما تحاکم الی الطاغوت و ما یحکم له فانما یأخذ سحتا و ان کان حقا ثابتا له لأنه اخذه بحکم الطاغوت و ما أمر اللّه أن یکفر به قال اللّه تعالی یُرِیدُونَ أَنْ یَتَحٰاکَمُوا إِلَی الطّٰاغُوتِ وَ قَدْ أُمِرُوا أَنْ یَکْفُرُوا بِهِ قلت: فکیف یصنعان قال: ینظران من کان منکم ممن قد روی حدیثنا و نظر فی حلالنا و حرامنا و عرف أحکامنا فلیرضوا به حکما فانّی قد جعلته علیکم حاکما فاذا حکم بحکمنا فلم یقبل منه فانما استخف بحکم اللّه و علینا ردّ و الرادّ علینا الرادّ علی اللّه و هو علی حدّ الشرک باللّه الحدیث «۱»

و اسحاق بن يعقوب، قال: سألت محمد بن عثمان العمرى أن يوصل لى كتابا قد سألت فيه عن مسائل اشكلت علىّ فورد التوقيع بخط مولانا صاحب الزمان عليه السّلام: أما ما سألت عنه أرشدك اللّه و ثبّتك الى أن قال و أما الحوادث الواقعه فأرجعوا فيها الى رواه حديثنا فانهم حجتى عليكم و أنا حجه اللّه و أما محمد بن

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۱ من أبواب صفات القاضى، الحديث ۱.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۱۳۴

و أما الثانى:

و هو اثبات دعوى المدعى فإن حضر الشاهدان الدعوى و اقامه الشهاده و الحكم بما شهدا به و اشهدهما على نفسه بالحكم و شهدا بذلك عند الآخر قبلها و انفذ الحكم (۱) و لو لم يحضرا الواقعه و اشهدهما بما صورته ان فلان بن فلان الفلانى ادعى على فلان بن فلان الفلانى كذا و شهد له بدعواه فلان و فلان و يذكر عدالتهما أو تزكيتهما فحكمت أو امضيت ففى الحكم به تردد مع ان القبول ارجح خصوصا مع احضار الكتاب المتضمن للدعوى و شهاده الشهود (۲) أما لو اخبر حاكما آخر بأنه ثبت عنده كذا لم يحكم به الثانى و ليس كذلك لو قال حكمت فإن فيه ترددا (۳).

عثمان العمرى رضى اللّه عنه و عن أبيه من قبل فانه ثقتى و كتابه كتابى «۱» فلا يكونان حجه لضعف سنديهما فلا تصل النوبه الى ملاحظه دلالتهما.

(۱) و الوجه فيه ظاهر مما تقدم فان تقريب المدعى بالتقريب السابق.

(۲) الكلام فيه هو الكلام السابق بلا فرق و الاشكال هو الاشكال.

(۳) ان ثبت اجماع على التفريق و لو بقيامه على احد الموردين دون الآخر فهو و الّا يشكل الجزم بالفرق إذ الظاهر

عدم الفرق بين الموردين بالنسبه الى الدليل و اللّه العالم.

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۱ من أبواب صفات القاضى، الحديث ۹.

قمّی، سید تقی طباطبایی، هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام، در یک جلد، انتشارات محلاتی، قم - ایران، اول، ۱۴۲۵ ه ق هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام؛ ص: ۱۳۵

هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام، ص: ۱۳۵

و صوره الإنهاء أن يقص الشاهدان ما شاهداه من الواقعه و ما سمعاه من لفظ الحاكم و يقولا و اشهدنا على نفسه انه حكم ذلك و امضاه و لو احالا ـ على الكتاب بعد قراءته و قالا اشهدنا الحاكم فلان على نفسه أنه حكم بذلك جاز (۱) و لا بدّ من ضبط الشى ء المشهود به بما يرفع الجهاله عنه و لو اشتبه على الثانى أوقف الحكم حتى يوضحه المدعى (۲) و لو تغيرت حال الأول بموت أو عزل لم يقدح ذلك فى العمل بحكمه (۳) و ان تغيرت بفسق لم يعمل بحكمه (۴) و يقر ما سبق انفاذه على زمان فسقه (۵) و لا أثر لتغير حال المكتوب اليه فى الكتاب بل كل من قامت عنده البينه بان الأول حكم به و أشهدهم به عمل بها إذ اللازم لكل حاكم انفاذ ما حكم به غيره من الحكّام (۶).

---

(۱) الأمر كما أفاده فان المقام كبقيه موارد الشهاده.

(۲) بطريق شرعى.

(۳) بلا خلاف أجده فيه كما فى الجواهر و لا وجه للقدح.

(۴) ربما يقال بأنّ ظهور الفسق يكشف عن عدم العداله يوم الحكم و فيه ما فيه و الظاهر أنه لا وجه للتفريق بين المقام و الموت و العزل فانّ الفسق المتأخّر لا يضر بالحكم المتقدم الجامع للشرائط.

(۵) إذا كان ظهور الفسق كاشفا عن عدم

العداله يوم الحكم فلا وجه للاستقرار المذكور كما هو ظاهر.

(۶) كما هو ظاهر واضح.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۱۳۶

[مسائل ثلاث]

[الأولى: إذا أقر المحكوم عليه أنه هو المشهود عليه الزم]

مسائل ثلاث:

الأولى: إذا أقر المحكوم عليه أنه هو المشهود عليه الزم (۱) و لو انكر و كانت الشهاده بوصف يحتمل الاتفاق عليه غالبا فالقول قوله مع يمينه ما لم يقم المدعى البينه (۲) و إن كان الوصف مما يتعذر اتفاقه الّا نادرا لم يلتفت الى انكاره لأنه خلاف الظاهر (۳) و لو ادعى ان فى البلد مساويا له فى الاسم و النسب كلّف ابانته فى اثباته (۴) فان كان المساوى حيا سئل فان اعترف انه الغريم الزم و أطلق الأول (۵) و ان انكر وقف الحكم حتى يتبيّن (۶).

---

(۱) بلا خلاف و لا اشكال كما فى الجواهر فان المقرّ يؤخذ باقراره.

(۲) إذ لا وجه لأخذه و الحكم عليه لان المفروض انّ حكم الحاكم لم يقع على شخصه بل لا يبعد كما فى الجواهر ان يقال هذا الحكم باطل إذ لا دليل على جواز الحكم على العنوان الجامع المردد.

(۳) الا أن يقال كما سبق ان الحكم من أصله باطل غير نافذ.

(۴) ان قلنا ببطلان الحكم على المردد لا تصل النوبه الى ما ذكر كما هو ظاهر و ان قلنا بصحته فمع الاطمينان بكون المدعى عليه و المحكوم، المنكر فلا وجه للرجوع الى الغير و لا وجه لتكليفه بالابانه.

(۵) مع الاطمينان بكون الغريم هو المنكر كيف يؤخذ المساوى باقراره و كيف يمكن تحديد الدعوى و كيف يلزم و يطلق المساوى.

(۶) إذا فرض انّ الحكم الصادر من الحاكم صحيحا و يكون المنكر محكوما عليه بالاطمينان لا وجه لوقف الحكم ظاهرا.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۱۳۷

و

ان كان المساوى ميتا و هناك دلاله تشهد بالبراءه إمّا لأن الغريم لم يعاصر و اما لأن تاريخ الحق متأخر عن موته الزم الأول (۱) و ان احتمل وقف الحكم حتى يتبين (۲).

الثانيه: للمشهود عليه ان يمتنع من التسليم حتى يشهد القابض (۳) و لو لم يكن عليه بالحق شاهد قيل لا يلزم الاشهاد (۴) و لو قيل يلزم كان حسنا حسما لماده المنازعه أو كراهيه لتوجه اليمين (۵).

الثالثه: لا يجب على المدعى دفع الحجه مع الوفاء لأنها حجه له لو خرج المقبوض مستحقا و كذا القول فى البائع إذا التمس المشترى كتاب الأصل لأنه حجه له على البائع الأول بالثمن لو خرج المبيع مستحقا (۶).

---

(۱) كما هو ظاهر.

(۲) الاشكال فيه هو الاشكال المتقدم.

[الثانيه: للمشهود عليه ان يمتنع من التسليم حتى يشهد القابض]

(۳) لا أرى وجها صحيحا لما ذكر فإن المديون يجب عليه أن يؤدى دينه و لا يجوز له امساك مال الغير.

(۴) لتمكنه من الانكار.

(۵) لكن الاشكال فى اصل جواز التأخير و مطالبته الاشهاد.

[الثالثه: لا يجب على المدعى دفع الحجه مع الوفاء]

(۶) إذا كان الحجه مملوكه له يجوز له امساكها لغرض كونها مملوكه له و الناس مسلطون على أموالهم فالميزان فى وجوب الدفع و عدمه كون الورقه مملوكه له أو غير مملوكه بل لنا أن نقول لا يجب عليه الدفع حتى مع عدم كون الحجه مملوكه له لعدم دليل على وجوب الدفع.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۱۳۸

[الفصل الثانى فى لواحق من أحكام القسمه]

اشاره

الفصل الثانى فى لواحق من أحكام القسمه و النظر: فى القاسم و المقسوم و الكيفيه و اللواحق

[الأول فى القاسم]

أما الأول: فیستحب للإمام أن ینصب قاسما کما کان لعلی علیه السّلام (۱) و یشترط فیه البلوغ و کمال العقل و الایمان و العداله و المعرفه بالحساب (۲) و لا یشترط الحریه (۳) و لو تراضی الخصمان بقاسم لم تشترط العداله (۴) و فی التراضی بقسمه الکافر نظر (۵) اقر به الجواز (۶) کما لو تراضیا بأنفسهما من غیر قاسم (۷).

---

(۱) ان ثبت المدعی بالإجماع کما استظهره صاحب الجواهر قدّس سرّه فهو و الّا فیشکل الحکم و اللّه العالم.

(۲) لا دلیل علی کون القسمه من المناصب الالهیه فی باب القضاء کی یقال تشترط فی القاسم هذه الشروط و علی هذا الاساس یکفی فی تحققها من یکون موثوقا به و یحصل من عمله و قوله الاطمینان بالمطلوب و ان شئت قلت یکفی کونه ثقه و امینا و غیر خائن و الشرط الزائد علی هذا المقدار یتوقف علی قیام دلیل علیه.

(۳) عندنا کما فی الجواهر و لا مقتضی لاشتراطها.

(۴) فان الحق بینهما و مع تراضیهما یتمّ الأمر.

(۵) لا یبعد أن یکون وجه النظر أنه لیس للکافر علی المسلم سبیل و انه نوع رکون.

(۶) فان المنفی فی الآیه لا یشمل المقام کما ان المراد بالرکون لیس ما یشمل المقام فالمقام کبقیه، الموارد یجوز فیه التوکیل.

(۷) قال فی الجواهر فی هذا المقام بلا خلاف و لا اشکال لإطلاق الادله و عمومها الخ. و علی الجمله یکون الامر بینهما و بتراضیهما یتمّ الأمر.

و المنصوب من قبل الامام تمضی قسمته بنفس القرعه و لا یشترط رضاهما بعدها

(۱).

---

(۱) و الوجه فيه انّ القرعه من قبل المنصوب نحو من القسمه و المفروض ان قسمته نافذه انما الكلام فى مشروعيه القرعه فيما لا واقع له و يمكن الاستدلال عليه بما رواه سيّابه و ابراهيم ابن عمر عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى رجل قال: أوّل مملوك املكه فهو حرّ فورث ثلاثه قال: يقرع بينهم فمن أصابه القرعه اعتق قال و القرعه سنه «۱» فان قوله عليه السّلام فى ذيل الحديث و القرعه سنه يدل على جريان القرعه و شرعيتها فيما لا واقع له كمورد الحديث فيمكن ان يستفاد الحكم الكلى لبقيه الموارد و أيضا يمكن الاستدلال على المدعى بما رواه منصور بن حازم قال: سأل بعض أصحابنا أبا عبد اللّه عليه السّلام عن مسأله فقال هذه تخرج فى القرعه ثم قال: فأىّ قضيه أعدل من القرعه اذا فوّضوا امرهم الى اللّه عزّ و جلّ أ ليس اللّه يقول فَسٰاهَمَ فَكٰانَ مِنَ الْمُدْحَضِينَ «۲» فانّ الاستشهاد من قبل الامام عليه السّلام بالآيه يدل على عموم الحكم ان قلت فى مورد الآيه يكون الواقع معلوما و هو يونس عليه السّلام قلت: لا اشكال فى انّ الحوت كان مأمورا بأخذ يونس لكن القوم كانوا متحيرين و لو كان معلوما عندهم لما تحيروا و لم يقرعوا بل كانوا يلقون يونس فى البحر فالنتيجه ان القرعه مشروعه حتى فيما لا واقع له و الحق ان يقال ان القسمه بالقرعه من قبل القاسم المنصوب مصداق للقسمه و المفروض ان الأمر بيده فلا تحتاج الى اثبات مشروعيه القرعه كى نحتاج الى الاستدلال بالحديثين مضافا الى انا لا نسلم فى بحث القرعه مشروعيتها الّا فى جمله من الموارد الخاصه.

---

(۱) الوسائل: الباب

۱۳ من أبواب كيفيه الحكم، الحديث ۲.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۱۷.

و فى غيره يقف اللزوم على الرضا بعد القرعه (۱) و فى هذا اشكال من حيث ان القرعه وسيله الى تعيين الحق و قد قارنها الرضا و يجزى القاسم الواحد اذا لم يكن فى القسمه رد (۲) و لا بد من اثنين فى قسمه الرد لأنها تتضمن تقويما فلا ينفرد به الواحد و يسقط اعتبار الثانى مع رضا الشريك (۳) و اجره القسّام من بيت المال (۴).

فإن لم يكن امام أو كان و لا سعه فى بيت المال كانت أجرته على المتقاسمين (۵) فان استأجره كل واحد بأجره معينه فلا بحث (۶)

---

(۱) بتقريب ان القسمه لا بدّ من التراضى من الطرفين فيقف.

(۲) و الاشكال قوى كما قرره فى المتن مضافا الى انّ القرعه على القول بمشروعيتها تعيّن و مع التعيّن لا مجال للتراضى الجديد و عدمه.

(۳) بتقريب انه يدخل المقام فى باب الشهاده و الشهاده تتقوّم باثنين و الذى يختلج بالبال أن يقال إذا كان تقويم المقوم من باب كونه من أهل الخبره لا يشترط فيه التعدد إذ لا يكون من باب الشهاده و لذا يمكن أن يكون اخباره بالقيمه حدسيا و اجتهاديا فيكفى فيه كونه ثقه و غير خائن.

(۴) فان بيت المال موضوع لمصالح المسلمين و المقام منها.

(۵) فانّ الأمر راجع إليهما فالاجره عليهما.

(۶) بأن استأجره كل واحد منهما على القسمه و بعباره واضحه يوجر الاجير نفسه للقسمه فى قبال مجموع الاجرتين و فى المقام اشكال و هو أنه كيف يمكن أن يوجر نفسه لكل واحد من الشريكين للقسمه و الحال أنّ التقسيم ليس الّا فعل واحد

و لا مجال لوقوع الاجاره المتعدده بالنسبه الى فعل واحد.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۱۴۱

و ان استأجروه فى عقد واحد و لم يعينوا نصيب كل واحد من الاجره لزمهم الاجره بالحصص و كذا لو لم يقدروا اجره كان له اجره المثل عليهم بالحصص لا بالسويه (۱).

الثانى فى المقسوم: و هو اما متساوى الاجزاء ذوات الامثال مثل الحبوب و الادهان أو متفاوتها كالأشجار و العقار:

فالأول يجبر الممتنع مع مطالبه الشريك بالقسمه لأن الإنسان له ولايه الانتفاع بماله و الانفراد أكمل نفعا (۲).

---

(۱) قال فى الجواهر فى شرح قول المحقق قدّس سرّه عندنا من غير خلاف يعرف فيه بيننا و فى محكى الخلاف دليلنا أنّه لو راعيناها على قدر الرؤوس ربما أفضى الى ذهاب المال كأن يكون بينهما لأحدهما عشر العشر سهم من مائه سهم و الباقى للآخر و يحتاج الى اجره عشره دنانير على قسمتها فيلزم من له الأقل نصف العشره و ربما لا يساوى سهمه دينارا واحدا فيذهب جميع المال و هذا ضرر و القسمه وضعت لإزاله الضرر فلا يزال بضرر اعظم منه الخ.

[الثانى فى المقسوم]

(۲) قال فى الجواهر فى هذا المقام بلا خلاف اجده فيه كما اعترف به بعضهم بل الظاهر الاتفاق عليه و لعله العمده بعد قاعده وجوب ايصال الحق الى مستحقه مع عدم الضرر و الضرار فى القسمه المفروض شرعيتها الخ، مضافا الى السيره القطعيه العقلائيّه الجاريه على انّ للمالك حق افراز ماله عن مال شريكه و ليس له الامتناع عن ذلك و مع الامتناع يجبره الحاكم حيث أنه ولى الممتنع و لذا مع امتناعه و عدم امكان اجباره يمكن للحاكم أن يتصدّى القسمه بنفسه لكن مع عدم توجّه ضرر على

الممتنع و أما مع الضرر فيدخل فيما لا تكون الاجزاء متساويه و يقع

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۱۴۲

و يقسم كيلا و وزنا متساويا أو متفاضلا ربويا كان أو غيره لأنّ القسمه تمييز حق لا بيع (۱).

و الثانى أما أن يستضر الكل أو البعض أو لا يستضر أحدهم (۲) و فى الأول لا يجبر الممتنع كالجواهر و العضائد الضيقه (۳)

الكلام فيه. و يمكن أن يقال ان اكراه الغير لا يجوز لعدم الدليل عليه فلا بدّ من ان يتصدّى الحاكم للأمر بمجرد امتناعه.

(۱) الأمر كما أفاده فإنه لا يجرى فيه الربا قال فى الجواهر فلو كان الحب مشتركا بينهما و فرض اختلافه على وجه يكون الوزنتان من بعضه تقابل بالوزنه من غيره فعدّلا السهام بذلك و أقسماه على هذا الوجه فانه لا اشكال فى صحه القسمه عندنا بخلافه لو قلنا أنها بيع للربا بل و ان قلنا أنها معاوضه و ان الربا عام للمعاوضات لما عرفت أنها ليست معاوضه معامله و اللّه العالم، فيظهر من كلامه قدّس سرّه انّ حكم الربا لا يجرى فى القسمه فيتم ما فى المتن و لكن الانصاف ان الذى افاده فى الجواهر لا يلائم عباره المتن فان صريح المتن ان القسمه تمييز حق لا بيع و تميز الحق يقتضى أن يكون للحق واقع و تميّزه بالقسمه و الحال أنّ الشركه بالتساوى لا- تقتضى أن يكون نصيب أحدهما أكثر من الآخر و عليه يمكن أن يكون المراد بعباره المتن أنه لو كان نصيب أحدهما ضعف نصيب الآخر لا تشكل القسمه و لا يلزم الربا بالتفاضل و على كلّ الامر سهل.

(۲) و لا قسم رابع للأقسام المذكوره.

(۳) لقاعده نفى الضرر على ما

هو المقرر عند القوم و لقائل أن يقول ان ضرر الممتنع يعارضه الضرر المتوجه الى الملتمس فان الممتنع يتضرّر بالقسمه و الملتمس يتضرر بعدم القسمه إذ عدمها ينافى سلطنته على ماله و كيف كان الاستدلال بقاعده

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۱۴۳

و فى الثانى ان التمس المستضر أجبر من لا- يتضرر و ان امتنع المتضرر لم يجبر (۱) و يتحقق الضرر المانع من الاجبار بعدم الانتفاع بالنصيب بعد القسمه (۲) و قيل بنقصان القيمه و هو اشبه و للشيخ قولان (۳).

ثم المقسوم ان لم يكن فيه رد و لا- ضرر اجبر الممتنع و يسمى قسمه اجبار (۴) و ان تضمنت أحدهما لم يجبر و يسمى قسمه تراض (۵) و يقسم الثوب الذى لا- ينقص قيمته بالقطع كما تقسم الارض (۶) و ان كان ينقص قيمته بالقطع لم يقسم لحصول الضرر بالقسمه (۷)

نفى الضرر لعدم القسمه انما يتم على مسلك القوم فى مفاد القاعده و أما على مسلك شيخ الشريعه فلا يتم نعم يمكن تقريب نفى الحرج اذا كانت القسمه حرجيّه.

(۱) و تقريب الاستدلال ظاهر إذ مع التماس المتضرر لا وجه لعدم القسمه مع فرض عدم توجه ضرر الى الآخر.

(۲) كما هو ظاهر.

(۳) فان مقتضى اطلاق دليل لا ضرر يقتضى عموم الحكم.

(۴) إذ لا حق له فى ابقاء المال على الشركه و للشريك حق افراز ماله فلا اشكال فى جواز الاجبار.

(۵) لعدم وجه للإجبار أما فى صوره الاضرار فلقاعده نفى الضرر و أما فى صوره الرد فلعدم ما يقتضى وجوبه عليه نعم فى الصوره المفروضه يجوز بيع العين و تقسيم الثمن بين الشريكين للسيره العقلائيه الممضاه من قبل الشارع الأقدس.

(۶) بلا اشكال لوجود المقتضى و

عدم المانع و علیه سیره العقلاء و العرف.

(۷) لفرض ان الضرر مانع و من ناحیه اخری المفروض وجود الضرر و حصوله بالقسمه.

و تقسم الثیاب و العبید بعد التعدیل بالقیمه قسمه اجبار (۱) و اذا سألا الحاکم القسمه و لهما بینه بالملک قسّم (۲) و ان کانت یدهما علیه و لا منازع لها قال الشیخ فی المبسوط لا یقسم و قال فی الخلاف یقسم و هو الا شبه لان التصرف دلاله الملک (۳).

---

(۱) لوحده الملاک و بعباره اخری لا مانع عن القسمه فیقسّم.

(۲) بلا اشکال و لا کلام.

(۳) الأمر کما أفاده فان الید اماره الملکیه و لذا یعامل معها معامله الملک و یترتب علیها آثاره فلاحظ.

[الثالث: فی کیفیه القسمه بالحصص]

اشاره

الثالث: فی کیفیه القسمه بالحصص أولا: ان تساوت قدرا و قیمه فالقسمه بتعدیلها علی السهام لأنه یتضمن بالقیمه کالدار یکون بین اثنین و قیمتها متساویه، و عند التعدیل یکون القاسم مخیرا بین الاخراج علی الاسماء و الاخراج علی السهام أما الاول فهو ان یکتب کل نصیب فی رقعه و یصف کل واحد بما یمیّزه عن الآخر و یجعل ذلک مصونا فی ساتر کالشمع و الطین و یأمر من لم یطلع علی الصوره باخراج احدهما علی اسم أحد المتقاسمین فما خرج فله، و امّا الثانی فهو ان یکتب کل اسم فی رقعه و یصونهما و یخرج علی سهم من السهمین فمن خرج اسمه فله ذلک السهم، ثانیا: و ان تساوت قدرا لا قیمه عدّلت السهام قیمه و ألغی القدر حتی لو کان الثلثان بقیمه مساویا للثلث جعل الثلث محاذیا للثلثین و کیفیه القرعه علیه کما صورناه، ثالثا:

و ان تساوت الحصص قيمه لا- قدرا مثل أن يكون لواحد النصف و للآخر الثلث و للآخر السدس و قيمه اجزاء ذلك الملك متساويه سوّيت السهام على أقلّهم نصيبا فجعلت اسداسا ثم كم تكتب رقعه فيه تردد بين أن يكتب بعدد الشركاء أو بعدد السهام و الاقرب الاقتصار على عدد الشركاء لحصول المراد به فالزياده كلفه، اذا عرفت هذا فانه يكتب ثلاث رقاع لكل اسم

رقعه و يجعل للسهام أول و ثان و هكذا الى الاخير و الخيار فی تعيين ذلک الى المتقاسمين و لو تعاسروا عيّنه القاسم ثم يخرج رقعه فان تضمّنت اسم صاحب النصف فله الثلاثه الأول ثم يخرج ثانيه فان خرج صاحب الثلث فله السهمان الآخران و لا يحتاج الى اخراج الثالثه بل لصاحبها ما بقى و كذا لو خرج اسم صاحب الثلث أولا كان له السهمان الأولان ثم يخرج اخرى فإن خرج صاحب النصف فله الثالث و الرابع و الخامس و لا- يحتاج الى اخراج اخرى لان السادس تعين لصاحبها و هكذا لو خرج اسم صاحب السدس أولا- كان له السهم الأول ثم يخرج اخرى فان كان صاحب الثلث كان له الثانى و الثالث و الباقى لصاحب النصف و لو خرج فى الثانيه صاحب النصف كان له الثانى و الثالث و الرابع و بقى الآخران لصاحب الثلث من غير احتياج الى اخراج اسمه و لا- يخرج فى هذه على السهام بل على الاسماء إذ لا يؤمن أن يؤدّى الى تفرّق السهام و هو ضرر و لو اختلفت السهام و القيمه عدّلت السهام تقويما و ميّزت على قدر سهم أقلهم نصيبا و أقرع عليها كما صورنا

(۱).

---

(۱) الـذى يختلـج بالبـال أن يقـال ان كـان القاسم الامام أو الوكيل من قبله أو نائب عام له فما الوجه فى القرعه و بعباره واضـحه الحاكم بين المتخاصـمين ولىّ عليهما و له فصل الخصومه بطريق شـرعى فاذا كانت القسمه على النحو الشرعى فلا وجه للقرعه و ان شـئت فقل الحاكم قائم مقام المتخاصـمين فكما ان المتخاصـمين اذا تراضـيا على القسـمه لا يحتاج الى القرعه كذلك تقسيم الحاكم لا يتوقف عليها و اللّه العالم.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۱۴۷

و أما لو كانت قسمه رد و هى المفتقره الى ردّ فى مقابله بناء أو شجر أو بئر فلا يصح القسمه ما لم يتراضيا جميعا لما يتضمن من الضميمه التى لا تستقر الّا بالتراضى (۱) و إذا اتّفقا على الرد و عدّلت السـهام فهل يلزم بنفس القرعه قيل لا لأنها تتضمّن معاوضه و لا يعلم كل واحد من يحصل له العوض فيفتقر الى الرضا بعد العلم بما ميّزته القرعه (۲).

مسائل ثلاث: الأولى لو كان لـدار علوّ و سـفل فطلب احـد الشـريكين قسـمتها بحيث يكون لكل واحـد منهما نصـيب من العلو و السفل بموجب التعديل جاز و اجبر الممتنع مع انتفاء الضرر (۳).

---

(۱) مضافا الى ما فى الجواهر من دعوى عدم الخلاف فيه و الاشكال و صفوه القول أنه لا دليل على جواز الزامه بدفع الضميمه و صاحب الجواهر قدّس سرّه شبه المقام بما لو لم يكن قابلا للقسمه و قال إذ هو يجبره على ما لا يمكن قسمته فانه قدّس سرّه يرى عدم جواز اجباره على البيع و الحال انه لو لم يكن قابلا للقسمه يجبر من قبل الحاكم على البيع و اذا لم يكن قابلا

للإجبار يتصدّى الحاكم بنفسه للبيع. و قد تقدّم منا فى بعض المباحث السابقه عدم ما يقتضى جواز الإجبار.

(۲) الذى يختلج بالبال أن يقال تاره يتّفق الطرفان على مقتضى ما تعيّنه القرعه و اخرى لا يتفقان على التراضى على مقتضى القرعه فانّ الاتفاق على النحو الاول لا يبقى مجالا للتراضى الجديد بل يتم الامر بنفس القرعه و اما على النحو الثانى فلا اشكال فى لزوم التراضى الجديد إذ المفروض عدم تحقّق التراضى بعد هذا ما يختلج بالبال فى هذه العجاله و اللّه العالم.

[مسائل ثلاث]

[الأولى لو كان لدار علوّ و سفل فطلب احد الشريكين قسمتها]

(۳) إذ مع عدم الضرر كما هو المفروض لا وجه للامتناع فيجوز اجباره على التقسيم.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۱۴۸

و لو طلب انفراده بالسفل أو العلو لم يجبر الممتنع (۱) و كذا لو طلب قسمه كل واحد منهما منفردا (۲)، الثانيه: لو كان بينهما أرض و زرع فطلب قسمه الارض حسب اجبر الممتنع لان الزرع كالمتاع فى الدار (۳) و لو طلب قسمه الزرع قال الشيخ لم يجبر الآخر لأنّ تعديل ذلك بالسهام غير ممكن و فيه اشكال من حيث امكان التعديل بالتقويم إذا لم يكن فيه جهاله أما لو كان بذرا لم يظهر لم يصح القسمه لتحقق الجهاله و لو كان سنبلا قال أيضا لا يصح و هو مشكل لجواز بيع الزرع عندنا (۴).

الثالثه: لو كان بينهما قرحان متعدده و طلب واحد قسمتها بعضا فى بعض لم يجبر الممتنع (۵).

---

(۱) إذا فرض عدم الضرر لا وجه لامتناعه نعم لو امتنع و التمس القسمه على النحو الأول لا يكون وجه للترجيح بل يتوقف على القرعه ان قلنا بأنّ تقسيم الحاكم يتوقف على القرعه.

(۲) الكلام فيه هو الكلام فلاحظ.

[الثانيه: لو كان بينهما أرض و زرع فطلب قسمه الارض حسب اجبر الممتنع]

(۳) الظاهر ان الأمر كما أفاده و بعباره اخرى لا مانع عن القسمه.

(۴) الظاهر ان الأمر كما أفاده فان مقتضى القاعده الشرعيه جواز القسمه الّا فيما لا يمكن التعديل كما أفاد و لذا افاد فى المسالك أنها جائزه و اورد على الشيخ قدّس سرّه بما حاصله ان ما أفاده غير تام.

[الثالثه: لو كان بينهما قرحان متعدده و طلب واحد قسمتها بعضا فى بعض]

(۵) إذ لا ـ وجه للإجبار بعد خروج المقام عن القسمه و بعباره اخرى لا مقتضى لا جبار شخص بتبديل ماله بمال آخر و لكن صاحب الجواهر قدّس سرّه استشكل

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۱۴۹

و لو طلب قسمه كل واحد بانفراده اجبر الآخر (۱) و كذا لو كان بينهما حبوب مختلفه (۲) و يقسم القراح الواحد و ان اختلفت اشجار اقطاعه كالدار الواسعه اذا اختلفت أبنيتها (۳).

و لا تقسم الدكاكين المتجاوره بعضها فى بعض قسمه إجبار لأنها املاك متعدّده يقصد كل واحد منها بالسكنى على انفراده فهى كالأقرحه المتباعده (۴).

فى المقام و قال مقتضى قاعده وجوب ايصال الحق الى مستحقه مع التمكن منه و عدم الضرر إذا فرض الضرر بقسمه كل منهما على حده جواز القسمه بالاجبار و لكن الذى يختلج بالبال ان يقال ان القسمه بالاجبار على خلاف مقتضى القاعده الاوليه فان كل أحد له الاستقلال بالتصرف فلا بد من الاقتصار فيها على المقدار المعلوم جوازه فان قام اجماع تعبدى كاشف عن الجواز أو اذا ثبت سيره من العقلاء عليها فهو و الّا يشكل الجزم بجوازها و اما لو كان الملاك فى جواز الاجبار عدم الضرر و لا تكون الا ـ غراض الشخصيه ملاكا كما فى كلام صاحب الجواهر قدّس سرّه يلزم جواز الاجبار على القسمه فيما يكون المشترك بين الشريكين حنطه و عبد

بان يعدل و يبدل السهم من الحنطه بالسهم من العبد و هل يمكن الالتزام به.

(۱) لوجود المقتضى و عدم المانع فيجبر.

(۲) الكلام فيه هو الكلام.

(۳) بدعوى ان الأصل فى الملك هو الارض و هى واحده و الاشجار و الابنيه توابع.

(۴) و الكلام فيها هو الكلام المتقدم فلا وجه للإعاده.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۱۵۰

[الرابع: فى اللواحق]

[الأولى: إذا ادعى بعد القسمه الغلط عليه لم تسمع دعواه]

الرابع: فى اللواحق و هى ثلاث:

الأولى: إذا ادعى بعد القسمه الغلط عليه لم تسمع دعواه (۱) فإن أقام بينه سمعت و حكم ببطلان القسمه لان فائدتها تميز الحق و لم يحصل (۲) و لو عدمها فالتمس اليمين كان له أن ادعى على شريكه العلم بالغلط (۳).

الثانيه: إذا اقتسما ثم ظهر البعض مستحقا فإن كان معينا فى أحدهما بطلت القسمه لبقاء الشركه فى النصيب الآخر (۴) و لو كان فيهما بالسويه لم تبطل لأن فائده القسمه باقيه و هو افراد كل واحد من الحقين (۵).

---

(۱) بتقريب انّ كل عقد بعد وقوعه محكوم بالصحه ما دام لم يثبت بالدليل فساده فلا تسمع دعوى الفساد.

(۲) إذ بالبينه تثبت الدعوى و المدعى للغلط يدعى ان الحق لم يتميز و مع قيام البينه على الغلط يحرز عدم تميزها فيحكم ببطلان القسمه.

(۳) إذ المفروض ان شريكه منكر و وظيفه المنكر اليمين فيجب عليه الحلف.

[الثانيه: إذا اقتسما ثم ظهر البعض مستحقا]

(۴) مضافا الى ما فى الجواهر من قوله بلا- خلاف بل و لا اشكال و الوجه فيه انه ينكشف فساد القسمه فلا أثر لها و هذا ظاهر واضح.

(۵) و صـفوه القول أنه لا وجه للبطلان بعد فرض التسويه الا أن يقال انّ عقد القسـمه واحد فلا يمكن الحكم بالصحه فى البعض و بالفساد فى البعض الآخر و الالتزام بالتعدد يستلزم التسلسل فالنتيجه هو الفساد.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۱۵۱

و لو كان فيهما لا بالسويه بطلت لتحقق الشركه (۱) و ان كان المستحق مشاعا معهما فللشيخ قولان أحدهما لا تبطل فيما زاد عن المستحق (۲) و الثانى تبطل لأنها وقعت من دون اذن الشريك و هو الاشبه (۳).

الثالثه: لو قسم الورثه تركه ثم ظهر على الميت

دين فإن قام الورثه بالدين لم تبطل القسمه و ان امتنعوا نقضت و قضى منها الدين (۴).

---

(۱) و الأمر كما أفاده و بعباره واضحه الشركه بعد باقيه فلا أثر للقسمه.

(۲) لعدم وجه للبطلان فيما زاد إذ بالقسمه لا يتصرّف فى سهم الشريک الآخر الّا أن يقال انّ اشكال عدم تعدّد العقد جار فى المقام أيضا.

(۳) لا وجه للبطلان من هذه الناحيه إذ لا دليل على بطلان التقسيم الوضعى و لو مع عدم اذن الشريک انما الاشكال من ناحيه عدم تعدد العقد فلاحظ.

[الثالثه: لو قسم الورثه تركه ثم ظهر على الميت دين]

(۴) الذى يختلج بالبال ان يقال ان قلنا بانتقال التركه الى الورثه مع وجود الدين لا وجه لفساد القسمه إذ الحق المتعلق بالعين موجود حتى بعد القسمه و ان قلنا ان التركه لا تنتقل الى الورثه مع وجود الدين لا وجه للجزم بالصحه إذ المفروض ان القسمه لا بد من وقوعها على المملوک المشترک بين الشريكين و المفروض عدم الانتقال فلا موضوع للاشتراک فلاحظ.

هدايه الأعلام إلى مدارک شرائع الأحكام، ص: ۱۵۲

[النظر الرابع فى أحكام الدعوى]

[أمّا المقدّمه]

[الفصل الأول: فى المدعى]

النظر الرابع فى أحكام الدعوى و هو يستدعى بيان مقدمه و مقاصد أمّا المقدّمه فتشتمل على فصلين:

الأول: فى المدعى و هو الذى يترک لو ترک الخصومه و قيل هو الذى يدعى خلاف الاصل أو امرا خفيا و كيف عرّفناه فالمنكر فى مقابلته (۱).

---

(۱) قد عرف المدعى بتعاريف و الذى يمكن أن يقال انّ المدعى و المنكر كبقيه المفاهيم العرفيه تؤخذ من العرف و لا تكون له حقيقه شرعيه فالميزان فى تشخيص المدّعى العرف و لا يبعد ان يقال المدعى بحسب الفهم العرفى من يدعى على غيره امرا يكون ملزما بإثباته عند العقلاء كان يدعى دينا على ذمه غيره أو يدعى زوجه امرأه أو يدعى نسبا الى غيرها من الموارد و على هذا الاساس المنكر من ينكر الدعوى و لا يلزم بشى ء الّا ما ثبت فى الشريعه المقدسه و الوارد فى جمله من النصوص عنوان

المدعی و المدعی علیه أو من انکر منها ما رواه جمیل و هشام «۱» و منها ما رواه یزید بن معاویه «۲» و منها ما رواه أبو بصیر «۳» و منها ما رواه منصور «۴»

---

(۱) لاحظ ص ۱۰۱.

(۲) لاحظ ص ۱۰۱.

(۳) لاحظ ص ۱۰۱.

(۴) لاحظ ص ۱۰۱.

شرائع الأحكام، ص: ۱۵۳

و يشترط البلوغ (۱) و العقل (۲).

و منها ما رواه محمد بن على بن الحسين «۱» و منها ما رواه محمد بن سنان «۲» و منها ما رواه عدىّ بن عدىّ «۳».

(۱) بلا خلاف أجده فيه كما اعترف به بعضهم بل هو اجماع مضافا الى انسباق غيرها من الادله هكذا فى الجواهر و يضاف الى ذلک انه لا يترتب أثر على أفعاله و أقواله لاحظ ما رواه محمد بن مسلم عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: عمد الصبى و خطاه واحد «۴» فإن المستفاد من الحديث كما ذكرنا كرارا فى هذا الشرح ان عمد الصبى كخطائه فلا أثر لقوله و فعله و لاحظ ما رواه عمار الساباطى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: سألته عن الغلام متى تجب عليه الصلاه فقال: اذا أتى عليه ثلاث عشره سنه فان احتلم قبل ذلک فقد وجبت عليه الصلاه و جرى عليه القلم و الجاريه مثل ذلک ان أتى لها ثلاث عشره سنه أو حاضت قبل ذلک فقد وجبت عليها الصلاه و جرى عليها القلم «۵» فإنّ المستفاد من الحديث انه لا يترتب على فعله أثر فلا أثر لحلفه و لا إحلافه الّا أن يقال انّ عدم جرى القلم لا ينافى قبول دعواه فالعمده هو الدليل الأول.

(۲) بلا خلاف أجده فيه كما أعترف به بعضهم بل هو اجماع مضافا الى انسباق غيره من الأدلّه هكذا فى الجواهر و صفوه القول أنه لا اعتبار بدعاوى المجنون و لا باعترافاته و لا بحلفه و لا باحلافه.

---

(۱) لاحظ ص ۷۷.

(۲) لاحظ ص ۱۰۲.

(۳) لاحظ ص ۱۰۲.

(۴) الوسائل: الباب ۱۱ من أبواب العاقله، الحديث ۲.

(۵) الوسائل: الباب ۴

من أبواب مقدمه العبادات، الحديث ۱۲.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۱۵۴

و ان يـدعى لنفسه أو لمن له ولايه الـدعوى عنه ما يصح منه تملّكه فهذه قيود أربعه: فلا تسـمع دعوى الصـغير و لا المجنون و لا دعواه مالا لغيره الا أن يكون وكيلا أو وصيا أو وليا أو حاكما أو أمينا لحاكم (۱) و لا تسمع دعوى المسلم خمرا أو خنزيرا (۲).

و لا بد من كون الدعوى صحيحه لازمه فلو ادعى هبه لم تسمع حتى يدعى الاقباض و كذا لو ادعى رهنا (۳)

---

(۱) قال فى الجواهر بلا خلاف أجـده الـخ، الظاهر ان سـماع الـدّعوى يتوقّف على الـدليل ففى مورد عدم الدليل يكون مقتضـى الاصل عـدم ترتّب أثر على الـدعوى و عـدم وجوب الجواب من المدعى عليه و لقد ذكر فى الجواهر موارد للنقض كالمرتهن و الودعى و المسـتعير و الملتقـط و نحوهم بتقريب انّ المـال ليس للمـذكورين و لا۔ يمكن الا۔لتزام بعـدم سـماع الـدعوى لو ادعى أحـدهم الغصب و أقـام البينه يمكن أن يجـاب عن النقوض بان المـذكورين داخلون فى الولى فان المرتهن له الولايه على العين المرهونه من هـذه الحيثيه و قس عليه البقيه اضف الى ذلـك ان السـيره العقلا۔ئيه جـاريه على السـماع و ترتيب الا۔ثر فى الموارد المذكوره و المستفاد من الادله الشرعيه الجرى على السيره الجاريه بين العقلاء فلا وجه للإشكال.

(۲) بتقريب انّ المسلم لا يملكها شرعا فلا أثر للدعوى بعد اشتراط الملكيه نعم يشكل الجزم بالعدم بالنسبه الى حقّ الأولويه فإنه لو قلنا بثبوت حق الأولويّه فى الموارد المذكوره للمسـلم يمكن اقامه الدعوى بالنسـبه اليه و لكن صرح سيدنا الاستاد فى التكمله بعدم ثبوت حق الأولويه للمسلم و عهدته

عليه.

(۳) ادعى صاحب الجواهر قدّس سرّه عدم وجدان الخلاف فى الحكم المذكور و مقتضى القاعده الاوليه ما ذكر من الشرط إذ ما دام لم يكن صحيحا و لازما لا يترتب عليه اثر شرعى فلا موضوع للدّعوى فلا يتم.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۱۵۵

و لو ادعى المنكر فسق الحاكم أو الشهود و لا بينه فادعى علم المشهود له ففى توجّه اليمين على نفى العلم تردّد أشبهه عدم التوجّه لأنه ليس حقا لازما و لا يثبت بالنكول و لا باليمين المردوده و لأنه يثير فسادا (۱) و كذا لو التمس المنكر يمين المدعى منضمه الى الشهاده لم يجب اجابته لنهوض البينه بثبوت الحق (۲).

و فى الالزام بالجواب عن دعوى الاقرار تردد منشؤه ان الاقرار لا يثبت حقا فى نفس الأمر بل اذا ثبت قضى به ظاهرا (۳)

---

(۱) ان قام اجماع تعبدى كاشف على المدعى فهو و الا يشكل الجزم بما افيد فان مقتضى اطلاق «۱» ان اليمين على من انكر شموله للمقام و أنه باليمين و النكول أو الرد و حلف المدعى يختلف الحكم كما هو ظاهر.

(۲) لعدم دليل على وجوب اجابته و من ناحيه اخرى يتمّ المدعى بالبينه على طبق الدليل فلا وجه للانتظار و التعطيل فى الحكم اضف الى ذلك النصّ الخاص الوارد فى المقام و هو ما رواه محمد بن مسلم «۲» و ما رواه أبو العبّاس «۳».

(۳) لكن لا يبعد تحقّق الدعوى و الالزام بالجواب فان المدار على ثبوت الحق فى الظاهر و الواقعيات مجهوله و ان شئت قلت: لا اشكال فى ثبوت الحقّ بالإقرار فلا وجه لإخراجه عن تحت دليل و اليمين على من انكر فلاحظ.

---

(۱) لاحظ ص ۱۰۱- ۱۰۲.

(۲)

لاحظ ص ۸۰- ۸۱.

(۳) لاحظ ص ۷۶.

و لا تفتقر صحه الدعوى الى الكشف فى نكاح و لا غيره (۱) و ربما افتقرت الى ذلك فى دعوى القتل لأن فائته لا يستدرك (۲) و لو اقتصرت على قولها هذا زوجى كفى فى دعوى النكاح و لا يفتقر ذلك الى دعوى شى ء من حقوق الزوجيه لان ذلك يتضمن دعوى لوازم الزوجيه (۳) و لو انكر النكاح لزمه اليمين (۴).

و لو نكل قضى عليه على القول بالنكول و على القول الآخر ترد اليمين عليها (۵) فاذا حلفت ثبتت الزوجيه (۶) و كذا السياقه لو كان هو المدعى (۷)

---

(۱) لعدم الدليل عليه مضافا الى دعوى الاجماع محصلا و منقولا عليه بل عدم الخلاف حتى من العامّه.

(۲) ان تم المدعى بالإجماع فهو و الّا يشكل الالتزام به لعدم الدليل عليه و مقتضى الاطلاقات الوارده عدم الافتقار فلاحظ.

(۳) و لا يشترط شى ء زائد عليه و ما أفاده تامّ اذ الزوجيه من الموضوعات الشرعيه التى تترتب عليها الآثار فتسمع دعواها و تتمّ بالبينه و مع عدمها تصل النوبه الى الحلف على ما هو المقرّر عندهم.

(۴) فان اليمين على من أنكر.

(۵) على ما تقدم من جواز الحكم بمجرد النكول أو يتوقف على اليمين المردوده.

(۶) كما تقدم.

(۷) فانّ حكم الامثال واحد فلا فرق بين كون الدعوى من قبل الزوجه أو من قبل الزوج فسياق الكلام و البحث واحد.

و لو ادعى ان هذه بنت امته لم تسمع دعواه لاحتمال ان تلد فى ملك غيره ثم تصير له و كذا لو قال ولدتها فى ملكى لاحتمال أن تكون حره أو ملكا لغيره

و كذا لا تسمع البينه بذلك ما لم يصرح بأن البنت ملكه و كذا البينه (١) و مثله لو قال هذه ثمره نخلتی (٢).

و كـذا لو أقرّ له من الثمره فی يـده أو بنت المملوكه لم يحكم عليه بالاـقرار لو فسّـره بمـا ينافی الملك (٣) و لا كـذا لو قال هذا الغزل من قطن فلان أو هذا الدقيق من حنطته (۴).

---

(١) يظهر من الجواهر التفصـيل عند بعض بين الصوره الاولى و الثانيه بعدم القبول فی الاولى لما ذكر و القبول فی الثانيه و اثبات المـدّعی فيها بتقريب انّ نماء الملك تابع له فی الملكيه فاذا ثبت تولده فی ملكه يكون مملوكا له الا أن يقوم دليل على الخلاف بل نقل عن بعض دعوى الاجماع عليه.

(٢) فان حكم الامثال واحد.

(٣) بـأن يقول و مع ذلك هی ملكی إذ مع جواز التفسـير لا يبقی مجال للأخـذ بإقراره قبل الالحاق و يرد عليه ان اقراره يقتضـی كون المقرّ به ملكا للمقرّ له و يحتاج كونه له الی إقامه البينه لكن اذا كان فی يده يكون مقتضی قاعده اليد كونه له بقاء.

(۴) إذ بمجرد الاقرار يصدق عليه بأنه أقرّ بالملكيه للمقرّ له فيؤخذ به الّا أن يقوم دليل على الخلاف.

هدايه الأعلام إلی مدارك شرائع الأحكام، ص: ١۵٨

[الفصل الثانی فی التوصل الی الحق]

اشاره

الفصل الثانی فی التوصل الی الحق من كانت دعواه عينا فی يد انسان فله انتزاعها و لو قهرا (١).

---

(١) الظاهر أنّه لا اشـكال عند القوم فی جوازه و أسـتدل على الجواز بقاعده سلطنه الناس على أموالهم و لكن يمكن أن يقال أنه لا يكفی هذا المقدار للالتزام بالجواز إذ لو استلزم الانتزاع التصرّف فی مال الغير إذ يشمله دليل النهی عن التصرف

فى مال الغير بدون اذنه و الحال أنّ المصنف يصرّح بالجواز و لو قهرا و مقتضى اطلاقه جواز الانتزاع و لو بمساعده ظالم أو بنفسه و ان استلزم ضررا بتمزيق ثوب أو كسر قفل أو نحو ذلك و قد صرح بما ذكرنا فى الجواهر فلا بد فى مقام الحكم بالجواز من الاستدلال بوجه آخر كالسيره العقلائيه الممضاه عند الشارع مثلا و يؤيّد المدعى ان لم يدل عليه النصوص الداله على جواز الدفاع عن المال و لو بالقتل منها ما رواه السكونى عن جعفر عن أبيه عن على عليه السّلام أنه أتاه رجل فقال يا أمير المؤمنين ان لصا دخل على امرأتى فسرق حليّها فقال: أما انه لو دخل على ابن صفيه لما رضى بذلك حتى يعمّه بالسيف «۱»، و منها ما رواه وهب عن جعفر عن أبيه انه قال: اذا دخل عليك رجل يريد أهلك و مالك فابدره بالضربه ان استطعت فان اللص محارب للّه و لرسوله فما تبعك منه شى ء فهو على «۲» و منها ما رواه ضريس عن أبى جعفر عليه السّلام قال: من حمل السلاح بالليل فهو محارب الا أن يكون رجلا ليس من أهل الريبه «۳» و منها ما رواه محمد بن زياد صاحب السابرى البجلى عن

---

(۱) الوسائل: الباب ۴۶ من أبواب جهاد العدو و ما يناسبه، الحديث ۱.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۳.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۴.

...

أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: من قتل دون عياله فهو شهيد «۱» و منها ما رواه أنس أو هيثم بن البراء قال: قلت لأبى جعفر عليه السّلام:

اللصّ يدخل عليّ فی بيتی يريد نفسی و مالی قال: اقتله فاشهد اللّه و من سمع ان دمه فی عنقی «۲» و منها ما رواه الحلبی عن أبی عبد اللّه عليه السّلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السّلام: إذا دخل عليک اللص المحارب فاقتله فما أصابک فدمه فی عنقی «۳»، و منها ما رواه عبد اللّه بن سنان عن أبی عبد اللّه عليه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: من قتل دون مظلمته فهو شهيد «۴» و منها ما رواه أبو مريم عن أبی جعفر عليه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: من قتل دون مظلمته فهو شهيد ثم قال: يا أبا مريم هل تدری ما دون مظلمته قلت:

جعلت فداک الرجل يقتل دون أهله و دون ماله و اشباه ذلک فقال: يا أبا مريم ان من الفقه عرفان الحق «۵» و منها ما رواه الحسين بن أبی العلاء قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن الرجل يقاتل دون ماله فقال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: من قتل دون ما له فهو بمنزله الشهيد فقلت: أ يقاتل أفضل أو لا يقاتل فقال: أما انا فلو كنت لم أقاتل و تركته «۶» و منها ما رواه ارطاه بن حبيب الأسدی عن رجل عن علی بن الحسين عليه السّلام قال: من اعتدى عليه فی صدقه ماله فقاتل فقتل فهو شهيد «۷» و منها

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۵.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۶.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۷.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۸.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۹.

(۶) نفس المصدر، الحديث ۱۰.

(۷) نفس المصدر، الحديث

.۱۱

هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام، ص: ۱۶۰

...

ما رواه أحمد بن محمد ابن خالد عن أبیه عمن ذکره عن الرضا علیه السّلام عن الرجل یکون فی السفر و معه جاریه له فیجی ء قوم یریدون أخذ جاریته أ یمنع جاریته من أن تؤخذ و ان خاف علی نفسه القتل قال: نعم قلت: و کذلک اذا کانت معه امرأه قال: نعم قلت: و کذلک الام و البنت و ابنه العم و القرابه یمنعهن و ان خاف علی نفسه القتل قال: نعم قلت: و کذلک المال یریدون اخذه فی سفر فیمنعه و ان خاف القتل قال: نعم «۱» و منها ما رواه أحمد بن محمد بن أبی نصر عن بعض أصحابنا عن أبی عبد اللّه علیه السّلام أنه قال: اذا قدرت علی اللص فابدره و انا شریکک فی دمه «۲»، و منها ما رواه محمد بن مسلم عن أحدهما علیهما السّلام قال: قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم: من قتل دون ماله فهو شهید و قال لو کنت انا لترکت المال و لم أقاتل «۳»، و منها ما رواه أبو بصیر قال: سألت أبا جعفر علیه السّلام عن الرجل یقاتل عن ماله فقال: ان رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم قال: من قتل دون ماله فهو بمنزله شهید فقلنا له: أ فیقاتل أفضل فقال: ان لم یقاتل فلا بأس اما أنا لو کنت لترکته و لم أقاتل «۴» و منها ما رواه وهب عن جعفر عن أبیه أنه قال: اذا دخل علیک رجل یرید اهلک و مالک فابدره بالضربه ان استطعت فان اللص محارب للّه و لرسوله صلّی اللّه علیه و

آله و سلم فما تبعک منه من شی ء فهو علیّ «۵» و منها ما رواه الحلبی عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: ایّما رجل قتله الحد فی القصاص فلا دیه له و قال

---

(۱) الوسائل: الباب ۴۶ من أبواب جهاد العدو و ما یناسبه، الحدیث ۱۲.

(۲) الوسائل: الباب ۶ من أبواب موجبات الضمان، الحدیث ۱.

(۳) الوسائل: ۴ من أبواب الدفاع من الحدود، الحدیث ۱.

(۴) نفس المصدر، الحدیث ۲.

(۵) الوسائل: الباب ۵ من أبواب الدفاع من الحدود، الحدیث ۱.

ما لم یثر فتنه (۱) و لا یقف ذلک علی اذن الحاکم (۲)

أیما رجل عدا علی رجل لیضربه فدفعه عن نفسه فجرحه أو قتله فلا شی ء علیه و قال أیما رجل اطلع علی قوم فی دارهم لینظر الی عوراتهم ففقئوا عینه أو جرحوه فلا دیه علیهم و قال من بدأ فاعتدی فأعتدی علیه فلا قود له «۱»، و منها ما رواه عبد اللّه بن سنان عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: سألته عن رجل سارق دخل علی امرأه لیسرق متاعها فلمّا جمع الثیاب تبعتها نفسه فواقعها فتحرک ابنها فقام فقتله بفأس کان معه فلمّا فرغ حمل الثیاب و ذهب لیخرج حملت علیه بالفأس فقتلته فجاء أهله یطلبون بدمه من الغد فقال أبو عبد اللّه علیه السّلام: یضمن موالیه الذین طلبوا بدمه دیه الغلام و یضمن السارق فیما ترک أربعه آلاف درهم بما کابرها علی فرجها لأنه زان و هو فی ماله یغرمه و لیس علیها فی قتلها إیّاه شی ء لأنه سارق «۲» فانه لا یبعد أن یستفاد من مجموع هذه النصوص جواز التحفظ علی المال و لو علی نحو القهر

و الغلبه و بأى وجه ممكن فلاحظ.

(۱) قال فى الجواهر بل و ان اشارت ما لم تصل الى حد وجوب الكف عن الحق له الخ و الظاهر ان ما أفاده متين إذ لو كان المستفاد من الشرع جواز الانتزاع و لو قهرا و جبرا لا وجه لقيد عدم الاثاره و بعباره اخرى على هذا الاساس نلتزم بالجواز الى حد يجب الكف.

(۲) لعدم الدليل على وجوب الاذن فان كل انسان يجوز له التصرف فى ماله و قلبه و التقلب فيه و يجوز له انتزاعه من يد الغير فلا وجه للتوقف على اذن الحاكم.

---

(۱) الوسائل: الباب ۲۲ من أبواب القصاص، الحديث ۱.

(۲) الوسائل: الباب ۲۲ من أبواب القصاص، الحديث ۵.

و لو كان الحق دينا و كان الغريم مقرا باذلا له لم يستقل المدعى بانتزاعه من دون الحاكم لأنّ الغريم مخير فى جهات القضاء فلا يتعين الحق فى شى ء دون تعيينه أو تعيين الحاكم مع امتناعه (۱).

و لو كان المدين جاحدا و للغريم بينه يثبت عند الحاكم و الوصول اليه ممكن ففى جواز الاخذ تردد (۲) اشبهه الجواز و هو الذى ذكره الشيخ فى الخلاف و المبسوط و عليه دل عموم الاذن فى الاقتصاص (۳).

---

(۱) و بعباره اخرى المفروض ان دينه كلى فى ذمته و لا ولايه له على تشخيصه فى معين كى يملكه.

(۲) المنسوب الى جماعه منهم المحقق فى النافع وجوب الاستيذان من الحاكم بتقريب انّ الحاكم بمنزله المالك فانه وليّ الممتنع فاذا لم يمكن الاستيذان من المالك يجب أن يستأذن من وليّه.

(۳) و جوازه يستفاد من جمله من النصوص منها ما رواه داود بن رزين قال:

قلت لأبى الحسن موسى

عليه السّلام انى أخالط السلطان فتكون عندى الجاريه فيأخذونها و الدابه الفارهه فيبعثون فيأخذونها ثم يقع لهم عندى المال فلى ان آخذه قال: خذ مثل ذلك و لا تزد عليه «۱» و منها ما رواه أبو بكر الحضرمى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: قلت له رجل كان له على رجل مال فجحده ايّاه و ذهب به ثم صار بعد ذلك للرجل الذى ذهب بماله مال قبله أ يأخذه مكان ماله الذى ذهب به منه ذلك الرجل قال: نعم و لكن لهذا كلام يقول اللهم انى آخذ هذا المال مكان مالى

---

(۱) الوسائل: الباب ۸۳ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ۱.

...

الذى أخذه منّى و انّى لم آخذ الذى أخذته خيانه و لا ظلما «۱» و منها ما رواه جميل بن دراج قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن الرجل يكون له على الرجل الدين فيجحده فيظفر من ماله بقدر الذى جهده أ يأخذه و ان لم يعلم الجاحد بذلك قال: نعم «۲» و منها ما رواه عبد اللّه بن وضاح «۳» فان المستفاد من النص جواز الاقتصاص بدون اشتراط الاذن من الحاكم فلا مجال لهذا الشرط بعد اذن الشارع المقدس و يمكن الاستدلال على الجواز مضافا الى النصوص المشار اليها بقوله تعالى: فَمَنِ اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدىٰ عَلَيْكُمْ وَ اتَّقُوا اللّٰهَ وَ اعْلَمُوا أَنَّ اللّٰهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ «۴» و قوله تعالى: وَ إِنْ عٰاقَبْتُمْ فَعٰاقِبُوا بِمِثْلِ مٰا عُوقِبْتُمْ بِهِ وَ لَئِنْ صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصّٰابِرِينَ «۵» و قوله تعالى: الشَّهْرُ الْحَرٰامُ بِالشَّهْرِ الْحَرٰامِ وَ الْحُرُمٰاتُ قِصٰاصٌ «۶» فان المستفاد من الكتاب جواز الاقتصاص.

و

لقائل ان يقول لا مجال للاستدلال بآيه وَ إِنْ عٰاقَبْتُمْ فان الظاهر من الآيه الشريفه ان المراد من العقوبه الضرب أو القتل أو الشتم فلا تشمل الآيه التقاص المالى الذى هو محل الكلام فى المقام و يستفاد من بعض الروايات عدم الجواز لاحظ ما رواه سليمان بن خالد قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن رجل وقع لى عنده مال

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۵.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۱۰.

(۳) لاحظ ص ۷۲.

(۴) البقره: ۱۹۴.

(۵) النحل: ۱۲۶.

(۶) البقره: ۱۹۴.

و لو لم يكن له بينه أو تعذر الوصول الى الحاكم و وجد الغريم من جنس ماله اقتص مستقلا بالاستيفاء (۱) نعم لو كان المال وديعه عنده ففى جواز الاقتصاص ترددا أشبهه الكراهيه (۲).

فكابرنى عليه و حلف ثم وقع له عندى مال آخذه لمكان مالى الذى أخذه و اجحده و احلف عليه كما صنع قال: ان خانك فلا تخنه و لا تدخل فيما عبته عليه «۱» فان أمكن الجمع بينه و بين غيره بحملها على الكراهه كما فى كما فى كلام صاحب الجواهر بأن نقول ان الاقتصاص لا يكون خيانه فيستفاد من الخبر مرجوحيته لأجل انه خيانه صوره و لا يفعل فعلا عابه به الخائن فهو و الّا تصل النوبه الى التعارض و المرجح مع دليل الجواز لكونه احدث و لو اغمض عن ذلك تصل النوبه الى التساقط و المرجع اطلاق دليل جواز الاقتصاص و هو الكتاب. اللهم الا أن يقال ان مقتضى قاعده تخصيص العام بالخاص تخصيص الجواز بغير صوره النزاع عند الحاكم و اللّه العالم.

(۱) بلا خلاف فيه عندنا بل الاجماع بقسميه عليه هكذا فى الجواهر و الدليل عليه

اطلاق الادله بل يجوز الاقتصاص و لو بأخذ مال من غير جنس ماله لإطلاق جواز الاقتصاص.

(۲) المستفاد من كلام القوم انه المشهور بينهم و الظاهر ان مستند الجواز بعض النصوص لاحظ ما رواه البقباق أن شهابا ما رآه فى رجل ذهب له بألف درهم و استودعه بعد ذلك ألف درهم قال أبو العباس فقلت له: خذها مكان الألف التى أخذ منك فأبى شهاب قال: فدخل شهاب على أبى عبد اللّه عليه السّلام فذكر له ذلك

---

(۱) الوسائل: الباب ۸۳ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ۷.

و لو كان المال من غير جنس الموجود جاز أخذه بالقيمه العدل (۱) و يسقط اعتبار رضا المالك بإلطاطه كما يسقط اعتبار رضاه فى الجنس (۲) و يجوز ان يتولى بيعها و قبض دينه من ثمنها دفعا لمشقه التربص بها (۳) و لو تلفت قبل البيع قال الشيخ الأليق بمذهبنا انه لا يضمنها (۴).

فقال: أما انا فأحب أن تأخذ و تحلف «۱» و يعارضه ما رواه معاويه بن عمّار عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: قلت له: الرجل يكون لى عليه حق فيجحدنيه ثم يستودعنى مالا ألى أن آخذ مالى عنده قال: لا هذه الخيانه «۲» فلو أمكن الجمع بينهما بالحل على الكراهه فهو و الّا تصل النوبه الى التعارض و التساقط و المرجع بعد التساقط اطلاق دليل الجواز فلاحظ.

(۱) بلا خلاف كما فى الجواهر و مقتضى دليل الجواز عدم الفرق.

(۲) بلا اشكال إذ مع اذن مالك الملوك لا حاجه الى رضى الغاصب الجاحد.

(۳) بمقتضى اطلاق دليل الاقتصاص فلا يجب عليه تحمل المشقه الناشيه من التربص بالوديعه.

(۴) لأصاله البراءه عن الضمان و لكون

العين فى يده امانه شرعيه لا ضمان على الأمين.

---

(۱) الوسائل: الباب ۸۳ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ۲.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۱۱.

و الوجه الضمان لأنه قبض لم يأذن فيه المالك (۱).

---

(۱) إذ المفروض أنه قبض ما لم يأذن المالك فيه كى يكون امانه ما يملكه نعم يكون مأذونا من قبل الشارع لكن لا تنافى بين الاذن الشرعى و الضمان فإنه لم يصرح بكونه امانه كى تدخل تحت ذكر العنوان.

و الذى يختلج بالبال أن يقال أنه لا ضمان عليه إذ المفروض أنه مأذون من قبل الشارع و يده لا تكون يد عدوان بل يمكن الاستدلال على المدعى بالنصوص الداله على عدم ضمان ذى اليد إذا كان امينا لاحظ ما رواه الحلبى «۱» و ما رواه أبو بصير «۲» إذ لا فرق بين الاذن المالكى و الشرعى فان الشارع الأقدس مالك الملوك و له الولايه على الكل فاذا اذن فى التصرف و جوّز أن تكون العين فى يد شخص تكون تلك العين فى يد المأذون امانه و ان شئت قلت: لا مقتضى للضمان فى المقام لأن المفروض أنه لا عدوان و من ناحيه اخرى لا دليل عندنا يدل باطلاقه أو عمومه على ضمان صاحب اليد و حديث على اليد ما أخذت حتى تؤدى «۳» سنده غير تام فلا بد من اتمام الامر أما بالإجماع و التسالم أو بالسيره الممضاه و أين الاجماع مع الاختلاف الموجود فى كلماتهم و أما السيره فمع كون ذى اليد مأذونا من قبل الشارع فمحل الاشكال و ان لم تكن ممنوعه فلاحظ و يمكن أن يقال ان الامانه عباره عن كون الشى ء فى المأمن و

فى موضع لا- تعرضه الخيانه و من الظاهر انّ التصرف باذن المالک أو باذن الشارع الذى يملک کل شى ء لا يکون خيانه و المقام کذلک على القرض.

---

(۱) لاحظ ص ۶۶.

(۲) لاحظ ص ۶۶.

(۳) المستدرک: الباب ۱ من أبواب الغصب، الحديث ۴.

و يتقاصان بقيمتها مع التلف (۱).

مسألتان:

الأولى: من ادعى مالا يد لأحد عليه قضى له (۲) و من بابه: أن يکون کيس بين جماعه فيسألون هل هو لکم فيقولون لا و يقول واحد منهم هو لى فإنه يقضى به لمن ادعاه (۳).

---

(۱) إذ المفروض تحقق الضمان بالنسبه الى ذى اليد فالحق ثابت من الطرفين و قد عرفت الاشکال فى ثبوت الضمان.

[مسألتان:]

[الأولى: من ادعى ما لا يد لأحد عليه قضى له]

(۲) قال فى الجواهر فى هذا المقام بلا خلاف أجده فيه بل يمکن تحصيل الاجماع عليه الخ.

(۳) لاحظ ما رواه منصور بن حازم عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: قلت: عشره کانوا جلوسا و وسطهم کيس فيه ألف درهم فسأل بعضهم بعضا أ لکم هذا الکيس؟

فقالوا کلهم: لا و قال واحد منهم: هو لى فلمن هو قال للذى ادعاه «۱» فان هذه الروايه تدل على المدعى بوضوح و يؤيد المدعى ما رواه منصور بن حازم فى حديث قلت له أيضا ان اللّه اجل و اکرم من ان يعرف بخلقه بل الخلق يعرفون باللّه قال: صدقت قلت ان من عرف له ربّا فقد ينبغى له أن يعرف ان لذلک الرب رضا وسطا و انه لا يعرف رضاه و سخطه الّا بوحى أو رسول فمن لم يأته الوحى فقد ينبغى أن يطلب الرسل فاذا لقيهم عرف أنهم الحجه الى أن قال فقلت لهم: من قيم القرآن فقالوا ابن

قد كان يعلم و عمر يعلم و حذيفه يعلم قلت: كله قالوا لا فلم اجد احدا يقول انه يعرف ذلک كله الّا علیّ و اذا كان الشی ء بين القوم فقال هذا

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۷ من أبواب كيفيه الحكم، الحديث ۱.

هدايه الأعلام إلى مدارک شرائع الأحكام، ص: ۱۶۸

الثانيه: لو انكسرت سفينه فی البحر فما اخرجه البحر فهو لأهله و ما أخرج بالغوص فهو لمخرجه و به روايه (۱) و فی سندها ضعف (۲).

لا أدری و قال هذا لا أدری و قال هذا أنا أدری فاشهدوا ان عليا عليه السّلام كان قيم القرآن «۱». فانه يستفاد من الخبر المزبور مفروغيه الاصل المذكور فی اذهان العقلاء.

[الثانيه: لو انكسرت سفينه فی البحر فما اخرجه البحر فهو لأهله]

(۱) و الروايه المشار إليها ما رواه الشعيری قال: سئل أبو عبد اللّه عليه السّلام عن سفينه انكسرت فی البحر فأخرج بعضها بالغوص و اخرج البحر بعض ما غرق فيها فقال: أما ما أخرجه البحر فهو لأهله اللّه اخرجه و أما ما أخرج بالغوص فهو لهم و هم أحق به «۲».

(۲) بمنصور بن عباس بل و بغيره فلا يترتب أثر على الحديث و لا بد من العمل على طبق القواعد فنقول ما أخرج بالغوص ان أعرض عنه مالكه يجوز تملكه فان العين تصير بالاعراض كالمباحات الاصليه بمقتضى السيره العقلائيه و أما مع عدم الاعراض أو الشک فيه فيشكل تملكه فلا بد من اعمال القانون الشرعی بالنسبه اليه و أما ما اخرجه البحر فالكلام فيه هو الكلام فلاحظ.

---

(۱) الكافی: ج ۱ ص ۱۶۸.

(۲) الوسائل: الباب ۱۱ من أبواب اللقطه، الحديث ۲.

هدايه الأعلام إلى مدارک شرائع الأحكام، ص: ۱۶۹

[أما المقاصد]

[المقصد الأول: فی الاختلاف فی دعوى الاملاک]

[فيه مسائل]

[الأولى: لو تنازعا عينا فى يدهما و لا بينه قضى بينهما نصفين]

و أما المقاصد:

المقصد الأول: فى الاختلاف فى دعوى الاملاك و فيه مسائل:

الأولى: لو تنازعا عينا فى يـدهما و لا بينه قضى بينهما نصـفين (١) و قيـل يحلف كل منهما لصاحبه (٢) و لو كانت يـد أحدهما عليها قضى بها للمتشبث مع يمينه ان التمسها الخصم (٣) و لو كانت يـدهما خارجه فإن صدق من هى فى يده أحدهما أحلف و قضى له (۴) و ان قال هى لهما قضى بها بينهما نصفين و احلف كل منهما لصاحبه (۵) و لو دفعهما أقرت فى يده (۶).

---

(١) بتقريب انّ اليد اماره الملك فيقضى بينهما نصفين.

(٢) يظهر من الجواهر أنه المشـهور فيما بين القوم بل نقل عدم الخلاف فيه و تقريب الاسـتدلال عليه بان المستفاد من قوله صلّى اللّه عليه و

آله و سلم البينه على المدعى و اليمين على من أنكر ان وظيفه المنكر ان يحلف و المفروض أنه يصدق على كل واحد منهما أنه منكر فيجب ان يحلف و صفوه القول انّ التنصيف على طبق القاعده الأوليه و أما فى الزائد فيدخل فى باب المدعى و المنكر.

(۳) بلا خلاف و لا اشكال كما فى الجواهر و الدليل على المدعى ان اليمين على المنكر و من الظاهر انّ من لا يدله على العين يكون مدعيا و ذو اليد يكون منكرا فاليمين عليه.

(۴) إذ الاقرار يؤخذ به فيكون للمقر له و حيث انه منكر يحلف كما سبق.

(۵) فان مقتضى الاقرار كونه لهما فكل منهما منكر و وظيفه المنكر اليمين.

(۶) إذ مقتضى اليد كونه ملكا له و المدعى للخلاف لا بد أن يثبت فلاحظ.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۱۷۰

[الثانيه: يتحقق التعارض فى الشهاده مع تحقق التضاد]

الثانيه: يتحقق التعارض فى الشهاده مع تحقق التضاد مثل أن يشهد شاهدان بحق لزيد و يشهد آخران ان ذلك الحق بعينه لعمرو أو يشهدان بأنه باع ثوبا مخصوصا لعمرو غدوه و شهد آخران ببيعه بعينه لخالد فى ذلك الوقت و مهما أمكن التوفيق بين الشهادتين وفق (۱).

فإن تحقق التعارض فاما أن تكون العين فى يدهما أو يد أحدهما أو فى يد ثالث ففى الأوّل يقضى بها بينهما نصفين لأن يد كل واحد على النصف و قد أقام الآخر بينه فيقضى له بما فى يد غريمه (۲).

---

(۱) إذ على تقدير امكان التوفيق بينهما لا موضوع للتعارض.

(۲) قد تعرض الماتن فى المقام لفروع كثيره و الأحسن الأولى أن نتعرض لكل فرع من الفروع المذكوره و التعرض لدليله حسب ما يختلج بالبال القاصر و اللّه المستعان و قبل التعرض

لهذه الفروع نقول المستفاد من قوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم البينه على المدعى و اليمين على من أنكر «۱» أن وظيفه المدعى اقامه البينه و وظيفه المنكر الحلف و حيث ان التقسيم قاطع للشركه نفهم أنه لا مجال للمدعى الحلف الّا فى مورد الرد على ما هو المقرر كما أنه لا مجال للمنكر اقامه البينه الا أن يقوم دليل خارجى هذا بحسب القاعده الأوليه المستفاده من دليل التقسيم و لكن قد ورد جمله من النصوص فى بيان حكم الاختلاف فى دعوى الاملاك لا بد من ملاحظتها فمن تلك النصوص ما رواه أبو بصير قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن الرجل يأتى القوم فيدعى دارا فى أيديهم و يقيم البينه و يقيم الذى فى يده الدار البينه أنه ورثها عن أبيه و لا يدرى كيف كان أمرها قال: أكثرهم بينه يستحلف و تدفع اليه و ذكر ان عليا عليه السّلام اتاه قوم

---

(۱) لاحظ ص ۱۰۱.

...

يختصمون فى بغله فقامت البينه لهؤلاء انهم انتجوها عذ مذودهم و لم يبيعوا و لم يهبوا و قامت البينه لهؤلاء بمثل ذلك فقضى عليه السّلام بها لأكثرهم بينه و استحلفهم قال فسألته حينئذ فقلت: أ رأيت ان كان الذى ادعى الدار قال: ان أبا هذا الذى هو فيها أخذها بغير ثمن و لم يقم الذى هو فيها بينه الّا أنه ورثها عن أبيه قال: إذا كان الأمر هكذا فهى للذى ادعاها و اقامه البينه عليها «۱» و المستفاد من صدر الحديث ان الميزان فى مورد تعارض البينتين الأكثر عددا مع الحلف بشرط أن يكون أحدهما ذا اليد دون الآخر و

المستفاد من ذيل الحديث أنه مع وجود البينه للخارج و عدمها للداخل يحكم بالعين للخارج و الذيل يوافق القاعده الكليه الجاريه فى باب القضاء من أن البينه على المدعى.

و منها ما رواه غياث بن ابراهيم عن أبى عبد اللّه عليه السّلام ان أمير المؤمنين عليه السّلام اختصم اليه رجلان فى دابه و كلاهما أقام البينه أنه انتجها فقضى بها للذى فى يده و قال لو لم تكن فى يده جعلتها بينهما نصفين «۲» و المستفاد من هذا الحديث أنّ الميزان اليد فعلى تقدير الاختصاص يحكم بالعين لذى اليد و على تقدير كون العين خارجه عن يدهما يحكم بها لهما.

و منها ما رواه سماعه قال: انّ رجلين اختصما الى على عليه السّلام فى دابه فزعم كل واحد منهما أنها نتجت على مذوده و أقام كل واحد منهما بينه سواء فى العدد فاقرع بينهما سهمين فعلم السهمين كل واحد منهما بعلامه ثم قال اللهم رب السماوات السبع و ربّ الأرضين السبع و ربّ العرش العظيم عالم الغيب و الشهاده

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۲ من أبواب كيفيه الحكم و أحكام الدعوى، الحديث ۱.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۳.

...

الرحمن الرحيم أيّهما كان صاحب الدابه و هو أولى بها فأسألك أن يقرع و يخرج سهمه فخرج سهم أحدهما فقضى له بها «۱» و المستفاد من هذه الروايه أنه مع تساوى العدد يعين صاحب الحق بالقرعه.

و منها ما رواه الحلبى قال: سئل أبو عبد اللّه عليه السّلام عن رجلين شهدا على امر و جاء آخران فشهدا على غير ذلک فاختلفوا قال: يقرع بينهم فايّهم قرع فعليه اليمين و هو أولى بالحق «۲» و المستفاد من هذه

الروایه ما هو المستفاد من حدیث سماعه بإضافه لزوم الیمین علی من وقعت علیه القرعه و بقانون تقیید المطلق بالمقید یقید حدیث سماعه بحدیث الحلبی و مقتضی القاعده أیضا تقیید حدیث الحلبی بحدیث غیاث بن ابراهیم بأن نقول اذا کان أحدهما ذا الید یحکم بالعین له و اذا لم یکن احدهما ذا الید جعل بینهما نصفین فیختص الاقراع و الحلف بمورد تکون العین فی یدهما و لم یکن أحد الدلیلین أکثر عددا.

و یمکن أن یقال انّ حدیث غیاث یعارض مع حدیث الحلبی فإن المستفاد من صدر الحدیث ان المیزان بالید بلا فرق بین کون أحد الطرفین أکثر عددا و بین غیره و المستفاد من ذیل الحدیث أنه لو کانت العین فی یدهما یحکم بالتنصیف و المستفاد من حدیث الحلبی الإقراع و الحلف و لکن مع کون التساوی بین الدلیلین من حیث العدد فیقع التعارض بین حدیث الحلبی و حدیث غیاث و نتیجه التعارض التساقط لعدم الترجیح بالأحدثیه الذی هو المیزان فی باب الترجیح فلا بد من اعمال قانون المدعی و المنکر و العمل علی طبقه نعم یبقی مدلول حدیث أبی بصیر بحاله لکونه

---

(۱) نفس المصدر، الحدیث ۱۲.

(۲) نفس المصدر، الحدیث ۱۱.

...

أخص بالنسبه الی حدیث غیاث کما تقدم.

لکن هذا التقریب أیضا غیر تام إذ علی القول بالترجیح بالأحدثیه کما اخترناه لا مجال للالتزام بالتساقط بل تکون نتیجه التعارض اشتباه الحجه بلا حجه و ذلک لأنه لا اشکال فی عدم صدور المتعارضین فی زمان واحد و متقارنین بل صدرا علی التدریج فیکون المتأخر صدورا حجه و حیث انه لا یمیز المتأخر یکون داخلا فی کبری اشتباه الحجه بلا حجه ان

قلت لعله لم يصدرا أو لم يصدر أحدهما فلا موضوع للأحدثيه كى يرجح بها قلت: مقتضى دليل الاعتبار الالتزام بصدور كليهما فيتم التعارض و يتم دخول المتعارضين فى كبرى عدم تميز الحجه عن لا- حجه و حيث أنه لا- مجال للاحتياط لا بد من اتمام الأمر بالمصالحه فإن صالحا بالاختيار أو باجبار الحاكم على القول بجواز اجباره الممتنع فهو و الّا لا يبعد أن يتصدى الحاكم بنفسه للصلح حيث أنه ولى الممتنع فلاحظ.

و عن المسالك أنه لا- اشكال فى الحكم بها بينهما نصفين و لتوجيه المدعى تقريبات الأول ان البينتين بالتعارض تتساقطان فيحكم بينهما بها لنرض أنها فى يدهما.

الثانى: ان مع كل واحد منهما مرجحا و هو اليد.

الثالث: ان كل واحد منهما ذو اليد بالنسبه الى النصف فيكون الآخر مدعيا بالنسبه اليه و البينه على المدعى فيثبت بالبينه لكل منهما النصف و مقتضى حديث أبى بصير «۱» ان الترجيح بأكثريه عدد الشهود فعلى تقدير تحقق الأكثريه فى أحد الطرفين يقع التعارض بين حديثى أبى بصير و غياث بن ابراهيم و بعد التعارض و التساقط تصل النوبه الى العمل بالبينه و مقتضاه التنصيف.

---

(۱) لاحظ ص ۱۷۰.

و فى الثانى يقضى بها للخارج دون المتشبث ان شهدتا لهما بالملك المطلق (۱).

---

(۱) بمقتضى كون البينه على المدعى و قد وردت فى المقام جمله من النصوص و لا بد من ملاحظتها سندا ثم ملاحظه مقدار دلالتها و ثالثا ملاحظه النسبه بين كل واحد من المعتبر منها مع غيره فمن جمله تلك النصوص ما رواه اسحاق بن عمّار عن أبى عبد اللّه عليه السّلام انّ رجلين اختصما الى أمير المؤمنين عليه السّلام فى دابه

فى أيـديهما و أقـام كـل واحـد منهمـا البينه أنها نتجت عنـده فاحلفهما علىّ عليه السّلام فحلف أحـدهما و أبى الآخر أن يحلف فقضـى بها للحالف فقيل له فلو لم تكن فى يـد واحد منهما و اقاما البينه فقال احلفهما فايّهما حلف و نكل الآخر جعلتها للحالف فان حلفا جميعا جعلتها بينهما نصـفين قيل فان كانت فى يد أحدهما و اقاما جميعا البينه قال اقضـى بها للحالف الذى هى فى يده «۱» و هذه الروايه ضعيفه سندا بابن كلوب حيث أنه لم يوثق فلا تصل النوبه الى ملاحظه دلالته.

و منها ما رواه تميم بن طرفه ان رجلين عرفا بعيرا فأقام كل واحد منهما بينه فجعله أمير المؤمنين عليه السّلام بينهما «۲».

و هذه الروايه ضعيفه سندا و منها ما رواه عبد الرحمن بن أبى عبد اللّه عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: كان على عليه السّلام اذا أتاه رجلان بشـهود عدلهم سواء و عددهم اقرع بينهم على أيّهما تصـير اليمين و كان يقول اللهم رب السـماوات السبع أيّهم كان له الحق فادّه اليه ثم يجعل الحق للذى يصير عليه اليمين اذا حلف «۳» و هذه الروايه

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۲ من أبواب كيفيه الحكم و أحكام الدعوى، الحديث ۲.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۲.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۵.

...

ضعيفه سندا و منهما ما رواه داود بن سرحان عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى شاهدين شهدا على أمر واحد و جاء آخران فشهدا على غير الذى شهدا عليه و اختلفوا قال يقرع بينهما فأيهم قرع عليه اليمين و هو أولى بالقضاء «۱» و هذه الروايه ضعيفه سندا.

و منها ما رواه زراره عن

أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: قلت له رجل شهد له رجلان بان له عند رجل خمسین درهما و جاء آخران فشهدا بان له عنده مائه درهم کلهم شهدوا فی موقف قال اقرع بینهم ثم استحلف الذین اصابهم القرع باللّه انهم یحلفون بالحق «۲» و هذه الروایه ضعیفه سندا.

و منها ما رواه داود بن أبی یزید العطار عن بعض رجاله عن أبی عبد اللّه علیه السّلام فی رجل کانت له امرأه فجاء رجل بشهود ان هذه المرأه امرأه فلان و جاء آخران فشهدا أنّها امرأه فلان فاعتدل الشهود و عدلوا فقال یقرع بینهم فمن خرج سهمه فهو المحق و هو أولی بها «۳» و هذه الروایه ضعیفه سندا.

و منها ما رواه حمران بن أعین قال: سألت أبا جعفر علیه السّلام عن جاریه لم تدرک بنت سبع سنین مع رجل و امرأه ادعی الرجل أنها مملوکه له وادعت المرأه أنها ابنتها فقال قد قضی فی هذا علی علیه السّلام قلت: و ما قضی فی هذا قال: کان یقول الناس کلهم احرار الّا من اقرّ علی نفسه بالرق و هو مدرک و من اقام بینه علی من ادعی من عبد أو امه فانه یدفع الیه و یکون له رقا قلت: فما تری أنت قال أری ان أسأل الذی ادعی أنها مملوکه له بینه علی ما ادعی فان احضر شهودا یشهدون أنها

---

(۱) نفس المصدر، الحدیث ۷.

(۲) نفس المصدر، الحدیث ۸.

(۳) نفس المصدر، الحدیث ۸.

مملوکه لا یعلمونه باع و لا وهب دفعت الجاریه الیه حتی تقیم المرأه من یشهد لها أن الجاریه ابنتها حره مثلها فلتدفع إلیها و تخرج من ید الرجل

قلت: فـان لم يقم الرجل شـهودا أنها مملوكه له قال: تخرج من يـده فان اقامت المرأه البينه على أنها ابنتها دفعت اليها فان لم يقم الرجـل البينه على مـا ادعى و لم تقم المرأه البينه على ما ادعت خلّى سبيل الجاريه تـذهب حيث شاءت «۱» و هذه الروايه ضعيفه سندا.

و منها ما رواه السـكونى عن أبى عبـد اللّه عليه السّـلام قال: قضـى أمير المؤمنين عليه السّـلام فى رجلين ادعيا بغله فاقام احـدهما شاهـدين و الآخر خمسه فقضـى لصاحب الشـهود الخمسه خمسه أسـهم و لصاحب الشاهدين سـهمين «۲» و هذه الروايه ضـعيفه بالنوفلى فى سـند و بالبرقى فى السـند الآخر و منها ما رواه عبـد الوهاب بن عبد الحميد الثقفى عن أبى عبد اللّه عليه السّـلام قال: سمعته يقول فى رجل ادّعى على امرأه أنه تزوجها بولىّ و شـهود و انكرت المرأه ذلك فأقامت اخت هذه المرأه على رجل آخر البينه أنه تزوجهـا بولىّ و شـهود و لم يوقّتا وقتا ان البينه بينه الزوج و لا تقبل بينه المرأه لان الزوج قـد اسـتحق بضع هـذه المرأه و تريد اختها فساد النكاح فلا تصدق و لا تقبل بينتها الّا بوقت قبل وقتها أو دخول بها «۳» و هذه الروايه ضعيفه سندا.

و منهـا ما رواه منصور قال: قلت لأبى عبـد اللّه عليه السّـلام رجل فى يـده شاه فجاء رجل فادعاها فأقام البينه العـدول أنها ولـدت عنده و لم يهب و لم يبع و جاء الذى فى يده بالبينه مثلهم عدول أنها ولدت عنده لم يبع و لم يهب فقال أبو عبد اللّه عليه السّلام

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۲ من أبواب كيفيه الحكم و أحكام الدعوى، الحديث ۹.

(۲) نفس المصدر،

الحديث ١٠.

(٣) نفس المصدر، الحديث ١٣.

...

حقها للمـدعى و لا أقبل من الذى فى يده بينه لان اللّه عز و جلّ انما أمر ان نطلب البينه من المدعى فان كانت له بينه و الّا فيمين الذى هو فى يده هكذا أمر اللّه عزّ و جلّ «١» و هذه الروايه ضعيفه سندا.

و منها ما رواه عبد اللّه بن سنان قال: سمعت أبو عبد اللّه عليه السّلام يقول: انّ رجلين اختصما فى دابه الى على عليه السّلام فزعم كل واحد منهما أنها نتجت عنده على مذوده و أقام كل واحد منهما البينه سواء فى العدد فاقرع بينهما سـهمين فعلّم السهمين كل واحد منهما بعلامه ثم قال اللهم رب السـماوات السـبع و رب الأرضين السبع و رب العرش العظيم عالم الغيب و الشهاده الرحمن الرحيم أيّهما كان صاحب الدابه و هو أولى بها فأسألك أن تقرع و يخرج اسمه فخرج اسم أحدهما فقضى له بها و كان أيضا اذا اختصم اليه الخصـمان فى جـاريه فزعم أحـدهما انه اشتراهـا و زعم الآـخر أنه انتجبها فكانا اذا اقاما البينه جميعا قضـى بها للـذى انتجت عنده «٢» و هذه الروايه ضعيفه سندا.

و منها ما رواه أبو بصير «٣» و هـذه الروايه تدل على أنّ الترجيح مع أكثرهم عددا مع الحلف على الاطلاق بلا فرق بين الموارد و منها ما رواه غياث بن ابراهيم «۴» و هذه الروايه تدل على ان الميزان فى الحكم اليد فيحكم بالمال لذى اليد

---

(١) نفس المصدر، الحديث ١۴.

(٢) نفس المصدر، الحديث ١۵.

(٣) لاحظ ص ١٧٠.

(۴) لاحظ ص ١٧١.

...

على الاطلاق أيضا و منها ما رواه

الحلبى «۱» و هـذه الروايه تـدل على انّ الميزان فى مورد التعـارض بالبينه بالاقراع و الحلف لكن الظاهر من الحـديث التسويه فى العدد فى الشهود.

و منها ما رواه سماعه «۲» و المستفاد من هذه الروايه أنه مع التسويه فى عدد الشهود يعين صاحب الحق بالقرعه فلا يبعد أن يقال إنّ حديثى أبى بصير و غياث يسقطان بالمعارضه و بعباره واضحه كل من الحديثين لمورد كون المال فى يد أحدهما دون الآخر و فى هذا الموضوع حكم بكون الميزان باليد و فى حديث آخر جعل الميزان كون البينه أكثر فيكون التعارض بالتباين فيسـقطان عن الاعتبار و يمكن أن يقال انه يمكن الجمع بين الخبرين بأن يقال مقتضـى الجمع بينهما أن يقال كل من اليـد و أكثريه العـدد يوجب القضـاء فمقتضـى أحـد الخبرين انّ اليـد هو الميزان و مقتضـى الخبر الآـخر الاـكثريه العـدديه ففى كل مورد يتحقق احد الأمرين يحكم بالترجيح و حديث سماعه يقيد بحديث الحلبى فالنتيجه انه عند التعارض تصل النوبه الى الاقراع و الحلف و لكن يمكن ان يقال ان اطلاق الحديثين يقيد بما فى حديث أبى بصير من تقديم بينه الخارج فلاحظ و لا يبعد ان يكون الحديث عبد الرحمن بن أبى عبد اللّه «۳» و داود بن سرحان «۴» معتبرين لكن اعتبارهما لا يوجب اختلافا فى الحكم إذ مفاد الحديثين مطابق مع حديث الحلبى و بعباره اخرى يستفاد من

---

(۱) لاحظ ص ۱۷۲.

(۲) لاحظ ص ۱۷۱.

(۳) لاحظ ص ۱۷۴.

(۴) لاحظ ص ۱۷۵.

و فيه قول آخر ذكره فى الخلاف بعيد (۱) و لو شهدتا بالسبب قيل يقضى لصاحب اليد لقضاء على عليه السّلام فى الدابه (۲) و

قيل يقضى للخارج لأنه لا بينه على ذى اليد كما لا يمين على المدعى عملا بقوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم «و اليمين على من أنكر» و التفصيل قاطع للشركه و هو أولى (٣).

الحديثين انه مع تسويه البينه يقرع و أيّهما اقرع يحلف فالنتيجه أنه مع تعارض البينه و تساوى عددها يقرع و بعد القرعه يحلف من وقعت القرعه عليه و لا يخفى انا رجعنا عن الالتزام بعدم ثبوت وثاقه البرقى و قلنا ان مقتضى القاعده كون الرجل موثقا فيكون الحديث العاشر طرفا للمعارضه و حيث انّ الأحدث من النصوص المعتبره غير معلوم لا بد من اتمام الامر بالتصالح.

(١) و هو تقديم بينه الداخل كما فى حديث غياث بن ابراهيم «١» و قد تقدم تحقيق الحال على ما يستفاد من نصوص الباب.

(٢) لاحظ حديث غياث بن ابراهيم و قلنا ان مقتضى حديث غياث تقديم قول ذى اليد على الاطلاق و مقتضى حديث أبى بصير تقديم ما يكون بينته أكثر عددا فاذا كان أحدهما ذو اليد و لم تكن بينه الآخر يحكم على طبق اليد كما أنه لو كان شهود أحد الطرفين أكثر و لم يكن الطرف الآخر ذا اليد يحكم على طبق الأكثر عددا و أما فى مورد يكون أحد الطرفين أكثر عددا و الطرف الآخر ذا اليد يتعارضان و يتساقطان.

(٣) ما أفيد متين بمقتضى اطلاقات قوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم: البينه على المدعى و اليمين على من أنكر لكن قد تقدم ان مقتضى الجمع بين النصوص الالتزام بأنه يلزم الاقراع ثم

---

(١) لاحظ ص ١٧١.

أما لو شهدت للمتشبث بالسبب و للخارج بالملك المطلق

فإنه يقضى لصاحب اليد سواء كان السبب مما لا يتكرر كالنتاج و نساجه الثوب الكتان أو يتكرر كالبيع و الصياغه (۱) و قيل بل يقضى للخارج و ان شهدت بينته بالملك المطلق عملا بالخبر (۲) و الأول أشبه (۳).

و لو كانت فى يد ثالث قضى بأرجح البينتين عداله (۴)

الحلف فلاحظ كما أنه تقدم ان مقتضى حديث أبى بصير الحكم على طبق الاكثر عددا و مقتضى حديث غياث ان المدار باليد فلا بد من ملاحظه جميع النصوص الوارده فى الباب و تقدم ما يختلج بالبال القاصر.

(۱) قيل فى تقريب الاستدلال بعدم الخلاف و قوه البينه فى مفروض الكلام و يدل على المدعى حديث غياث.

(۲) الظاهر ان المراد بالخبر قوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم البينه على المدعى و اليمين على من انكر و هذا التقريب تام لو لا النصوص الخاصه الوارده فى المقام فلا بد من ملاحظتها فلاحظ.

(۳) بتقريب انّ البينه حجه على الاطلاق و لا وجه للاختصاص و فيه انّ المستفاد من التقسيم تخصيص كل منهما بأمر و بعباره اخرى التقسيم قاطع للشركه فلاحظ نعم قد تقدم منا ان مقتضى الجمع بين النصوص الاقراع ثم الحلف لكن ذكرنا ان الأمر بعد تعارض النصوص التصالح.

(۴) ان تمّ المدعى بالإجماع و التسالم فهو و الّا فالمستفاد من النصوص بحسب ما يختلج بالبال القاصر ما ذكرناه و لا تصل النوبه الى هذه التفاصيل و صفوه القول فى المقام ان مقتضى النصوص ما تقدم فإن تحقق موضوع القرعه و الحلف فهو و الّا يلزم العمل على طبق المستفاد من دليل القضاء و بعباره اخرى لو لم يتم الامر

فان تساويا قضى

لأكثرهما شهودا (١) و مع التساوى عددا و عداله يقرع بينهما فمن خرج اسمه احلف و قضى له (٢).

و لو امتنع أحلف الآخر و قضى له (٣) و ان نكلا قضى به بينهما بالسويه (۴) و قال فى المبسوط يقضى بالقرعه ان شهدتا بالملك المطلق (۵) و يقسم بينهما ان شهدتا بالملك المقيد (۶).

بالإجماع تصل النوبه الى العمل على طبق بينه المدعى ثم العمل على اليمين لكن قد تقدم انه يلزم رعايه أكثر عددا بمقتضى حديث أبى بصير و يلزم رعايه اليد بملاحظه حديث غياث نعم فى مورد التعارض يتساقطان و تصل النوبه الى القواعد العام المستفاده من أدله القضاء و كيف كان فلا بد من اقامه الدليل على الترجيح بالأعدليه و لا أدرى ما الدليل عليه و لعل مستند الترجيح خبر عبد الرحمن بن أبى عبد اللّه «١» بتقريب انّ التسويه فى العداله عباره عن عدم الترجيح فى العداله و الخبر ضعيف سندا.

(١) بمقتضى حديث أبى بصير.

(٢) بمقتضى حديث سماعه و الحلبى.

(٣) بتقريب انّ النكول يقتضى وصول النوبه الى الآخر و لا دليل عليه فى المقام و القياس باطل.

(۴) لحديث غياث بن ابراهيم.

(۵) لاحظ حديث الحلبى «٢».

(۶) لاحظ حديث غياث بن ابراهيم.

---

(١) لاحظ ص ١٧۴.

(٢) لاحظ ص ١٧٢.

و لو اختصت احداهما بالتقييد قضى بها دون الأخرى و الأول أنسب بالمنقول (١) و يتحقق التعارض بين الشاهدين و الشاهد و المرأتين (٢) و لا يتحقق بين شاهدين و شاهد و يمين و ربما قال الشيخ نادرا يتعارضان و يقرع بينهما و لا بين شاهد و امرأتين و شاهد و يمين بل يقضى بالشاهدين بالشاهد و المرأتين دون الشاهد

و اليمين (۳) و كل موضع قضينا فيه بالقسمه فإنما هو فى موضع يمكن فرضها كالأموال دون ما يمتنع كما اذا تداعى رجلان زوجه (۴).

و الشهاده بقديم الملك أولى من الشهاده بالحادث مثل ان تشهد إحداهما بالملك فى الحال و الاخرى بقديمه أو إحداهما بالقديم و الاخرى بالأقدم فالترجيح لجانب الأقدم (۵) و كذا الشهاده بالملك أولى من الشهاده باليد لأنها محتمله و كذا الشهاده بسبب الملك أولى من الشهاده بالتصرف (۶).

---

(۱) لم يظهر وجهه و لعل الماتن ناظر الى ما ذكر فى قوله و الاول انسب بالمنقول و اللّه العالم.

(۲) لكون كلا الأمرين من مصاديق البينه.

(۳) بتقريب انّ الشاهد الواحد و اليمين لا يكون بينه فلا تشمله النصوص.

(۴) كما هو ظاهر فان الحكم بالقسمه فى مورد امكانها.

(۵) بتقريب أنه يقع التعارض بين الدليلين فى المقدار المتنازع فيه و الزائد بلا معارض فيستصحب و فيه أنه لا اشكال فى التعارض فلو تحقق موضوع الاقراع ثم الاحلاف فهو و الّا فاللازم العمل على طبق قانون المدعى و المنكر.

(۶) الكلام هو الكلام فان الامثال حكمها واحد.

[الثالثه: لو ادعى شيئا فقال المدعى عليه هو لفلان اندفعت عنه المخاصمه]

الثالثه: لو ادعى شيئا فقال المدعى عليه هو لفلان اندفعت عنه المخاصمه حاضرا كان المقر له أو غائبا (۱) فان قال المدعى احلفوه أنه لا يعلم أنها لى توجهت اليمين لأن فائتها الغرم لو امتنع، لا القضاء بالعين لو نكل أورد، و قال الشيخ لا يحلف و لا يغرم لو نكل و الأقرب أنه يغرم لأنه حال بين المالك و بين ماله بإقراره لغيره (۲).

و لو انكر المقرّ له حفظها الحاكم لأنها خرجت عن ملك المقر و لم تدخل فى ملك المقر له (۳)

و لو أقام المدعى بينه قضى له (۴) أما لو اقر المدعى عليه بها لمجهول لم تندفع الخصومه و الزم البيان (۵).

---

(۱) إذ بالاقرار يحكم به للثالث.

(۲) الظاهر ان الأمر كما أفاده إذ لا وجه لإخراج المورد عن تحت كبرى الدعاوى و بعباره اخرى الاطلاقات تشمل المقام فيلزم بالحلف المذكور.

(۳) كما هو ظاهر.

(۴) بقانون اثبات الدعوى بالبينه.

(۵) تاره يكون الظاهر من كلامه انه لثالث و اخرى لا ظهور لكلامه بحيث يمكن أن يكون مراده المدعى أو يكون مراده أنه له أى يمكن بحسب العباره أن يكون مدعيا بأنه له اما على التقدير الأول فلا وجه للإلزام بالبيان إذ يكون من مصاديق الاقرار للثالث و أما على التقدير الثانى فيلزم إذ يمكن أن يكون معترفا بأنه للمدعى فيلزمه التسليم كما أنه فى فرض دعواه لنفسه يلزم عليه الحلف بمقتضى قانون القضاء فلاحظ.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۱۸۴

الرابعه: إذا ادعى أنه آجره الدابه و ادعى آخر أنه أودعه ايّاها تحقق التعارض مع قيام البينتين بالدعويين و عمل بالقرعه مع تساوى البينتين فى عدم الترجيح (۱).

الخامسه: لو ادعى دارا فى يد انسان و أقام بينه أنها كانت فى يده أمس أو منذ شهر قيل لا يسمع هذه البينه و كذا لو شهدت له بالملك أمس لأن ظاهر اليد الان الملك فلا يدفع بالمحتمل (۲) و فيه اشكال و لعل الأقرب القبول (۳).

[الرابعه: إذا ادعى أنه آجره الدابه و ادعى آخر أنه أودعه ايّاها]

---

(۱) يمكن أن يقال انه لو فرض كون الدابه فى يد المدعى للإجاره و عدم التفاضل فى البينه من حيث العدد يحكم لذى اليد بالاجاره بمقتضى حديث غياث بن ابراهيم و اما مع التفاضل العددى يكون الترجيح مع المتفاضل بمقتضى حديث أبى بصير و

أما على تقدير عدم كون الدابه فى يد أحدهما فيقرع و يحلف من وقعت القرعه عليه بمقتضى حديث الحلبى.

[الخامسه: لو ادعى دارا فى يد انسان و أقام بينه أنها كانت فى يده أمس أو منذ شهر]

(٢) لان الملكيه السابقه لا تستلزم إبقائها فيمكن انتقال العين الى غير المالك الأول.

(٣) لعل وجه الاشكال ان الملكيه السابقه لا معارض لها و بعد ثبوتها تستصحب و يقع التعارض بين الطرفين فى الملكيه الفعليه و الظاهر عدم تماميه هذا التقريب إذ مع كون اليد اماره الملكيه كما هو المفروض لا مجال لاستصحاب الملكيه السابقه و بعباره اخرى لا ـ مجال للأصل مع وجود الاماره على الخلاف و ان شئت قلت دليل اماريه اليد ناظر الى موضوع الاستصحاب و يكون حاكما على دليله.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ١٨٥

أما لو شهدت بينه المدعى ان صاحب اليد غصبها أو استأجرها منه حكم بها لأنها شهدت بالملك و سبب يد الثانى (١) و لو قال غصبنى اياها و قال آخر بل اقرّ لى بها و اقاما البينه قضى للمغصوب منه (٢) و لم يضمن المقر لأنّ الحيلوله لم تحصل بإقراره بل بالبينه (٣).

---

(١) الظاهر انّ الأمر كما أفاده إذ على هذا تقدم البينه على كون العين للمدعى فيعمل على مقتضاها بلا اشكال.

(٢) أى لو ادعى زيد ان الدار التى فى يد بكر مغصوبه منى و قال عمرو ان بكرا اقر بالدار لى و اقام كل واحد منهما البينه على دعواه و بعباره واضحه الاقرار بالمغصوب لا اثر له و المفروض انّ البينه الاولى تعين الموضوع و ان العين مغصوبه و بالملازمه تدل على ان الاقرار بها اقرار بالمغصوب فتقدم و ان شئت قلت لا تعارض بين البينتين فلا مقتضى لإجراء قانون التعارض فلاحظ.

(٣) و الوجه فيه ظاهر لأنّ

الحيلوله بين العين و المقر له بـالبينه الـداله على الملـك للمـدعى و ان الاـقرار وقع على العين المغصوبه فلاـ محـاله و لا مقتضـى لتضمين المقر.

اذا عرفت ما تقدّم نقول يستفاد من المباحث السابقه فروع ينبغى التعرض لكل واحد منها على نحو التفصيل.

الفرع الأول: أنه لو كانت العين فى يد أحدهما فعلى تقديم أكثريه أحد الطرفين دليلا يقضى على مقتضاها مع الحلف

لحديث أبى بصير «۱» حيث جعل الميزان فيه الأكثريه و مع التساوى يقرع و على أيّهما وقعت القرعه، يحلف و الدليل

---

(۱) لاحظ ص ۱۷۰.

...

عليه حديث الحلبى «۱» لكن يبقى إشكال تعارض خبر الحلبى مع حديث غياث.

الفرع الثانى: أن تكون العين فى يد أحدهما

و فى هـذه الصوره أمـا يكون العـدد متساويـا و أما يكون متفاضـلا أما على الأول فيحكم لـذى اليـد بمقتضـى حـديث غياث بن ابراهيم لكن يعارضه حديث الحلبى فان مقتضاه القرعه فلا بد من اتمام الأمر بالتصالح كما مر.

و أما على الثانى فأما يكون التفاضل فى طرف ذى اليد و أما يكون فى الجانب الآخر أما على الأول فيحكم لذى اليد بلا اشكال بمقتضـى حـديثى أبى بصـير و غياث و أما على الثانى فيقع التعارض بين حديثى أبى بصـير و غياث و يتساقطان فلا بد من اعمال قـانون القضـاء و مقتضـاه تقـديم بينه الخارج فان البينه على المـدعى و المـدعى هو الخارج الا أن يقال مقتضـى القاعـده ترجيح حديث أبى بصير إذ لو قدم حديث أبى بصير فى مورد التعارض و عمل به يبقى مورد لحديث غياث و هو مورد كون العين فى يـد أحـدهما و عـدم التفاضـل العـدد فى أحـد الطرفين و أمـا لو لم يعمـل به لا يبقى مورد لحـديث أبى بصـير إذ لو كان فى يد أحدهما و يكون الترجيح العددى مع ذى اليد يقدم و لو مع عدم الترجيح لفرض عدم اليد يكون مورد العمل بحديث أبى بصير فيما يكون الترجيـح العـددى مع غير ذى اليـد و هـذا بنفسه من المرجحات الـدلاليه لكن قـد مرّ قريبا ان حـديث الحلبى يعارض حديث غياث فلا ترجيح لحديث أبى بصير من هذه

الجهه و الظاهر أنه لا فرق فيما ذكر بين كون الشهاده بالملكيه المطلقه و كونها بالسبب فان العرف يفهم من النصوص ان الميزان هو التعارض فلا فرق من هذه الجهه.

---

(۱) لاحظ ص ۱۷۲.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۱۸۷

...

الفرع الثالث: أن تكون العين فى يد ثالث

فربما يقال كما فى المتن بترجيح أرجح الدليلين و يمكن أن يكون الوجه فيه حديث عبد الرحمن بن أبى عبد اللّه عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: كان على عليه السّلام إذا أتاه رجلان بشهود عدلهم سواء و عددهم اقرع بينهم على أيهما تصير اليمين و كان يقول اللهم ربّ السماوات السبع أيّهم كان له الحق فأداه إليه ثم يجعل الحق الذى يصير عليه اليمين اذا حلف «۱» بتقريب انّ المستفاد من الحديث انّ الاقراع فى صوره التساوى و أما مع التفاضل من حيث العدد و العداله فالحكم على طبق الأرجح عددا و عداله.

و فيه انّ السند ضعيف فلا تصل النوبه الى ملاحظه الدلاله و على طبق حديث غياث بن ابراهيم لا بد من التصنيف بينهما كما قال مولى الكونين حيث قال روحى فداه «لو لم تكن فى يده جعلتها بينهما نصفين» و مما ذكرنا يعلم أنه لا مجال لما افيد فى المتن من الأقوال لكن قد مر أنّ حديث غياث معارض مع حديث الحلبى و ان شئت قلت مع التفاضل العددى فى أحد الطرفين يقع التعارض بين حديثى غياث و أبى بصير و مع عدم التفاضل يقع التعارض بين حديثى الحلبى و غياث فلا بدّ من التوصل بالتصالح لكن قد مرّ قريبا انّ مقتضى القاعده تخصيص حديث غياث بحديث أبى بصير فمع التفاضل العددى يرجح الفاضل.

الفرع الرابع: أنه لو نكل المقرع عليه عن اليمين احلف الآخر

و يمكن الاستدلال عليه بما رواه اسحاق بن عمّار عن أبى عبد اللّه عليه السّلام انّ رجلين اختصما الى أمير المؤمنين عليه السّلام فى دابه فى أيديهما و اقام كل واحد منهما البينه أنها نتجت

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۲ من أبواب كيفيه الحكم و أحكام الدعوى، الحديث ۵.

...

عنده فاحلفهما على عليه السّلام فحلف أحدهما و أبى الآخر ان يحلف فقضى بها للحالف فقيل له فلو لم تكن فى يد واحد منهما و اقاما البينه فقال: احلفهما فايّهما حلف و نكل الآخر جعلتها للحالف فان حلفا جميعا جعلتها بينهما نصفين قيل: فان كانت فى يد أحدهما و اقاما جميعا البينه قال اقضى بها للحالف الذى هى فى يده «۱».

و الحديث ضعيف بغياث بن كلوب فالقاعده تقتضى أن يحكم بالتنصيف بمقتضى حديث غياث بن ابراهيم «۲» فيما لا يكون تفاضل من حيث العدد فى البينه و كانت العين خارجه عن يد كليهما و اما مع عدم التفاضل فيقع التعارض بين حديث غياث و حديث الحلبى كما انه مع التفاضل و كون العين فى أيديهما أو فى يد أحدهما دون الآخر يقع التعارض بين حديث غياث و حديث أبى بصير فالنتيجه ما ذكرناه سابقا.

الفرع الخامس: أنّه لو نكلا عن اليمين يحكم بالتنصيف

لحديث غياث بن ابراهيم.

الفرع السادس: انّ التعارض يتحقق بين شاهدين و شاهد و امرأتين و لا يتحقق بين شاهدين و شاهد و يمين

قال فى الجواهر فى هذا المقام لعدم صدق البيّنه فلا ينـدرج فى النصوص و قال سيدنا الاستاذ فى هذا المقام و ذلك لان التصرف اليه من البينه فى هذه الروايات هو شهاده رجلين عدلين أو شهاده رجل و امرأتين الى آخر.

و الذى يختلج بالبال ان يقال انّ الظاهر من السنه ما يكون طريقا الى الواقع

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۲ من أبواب كيفيه الحكم و أحكام الدعوى، الحديث ۲.

(۲) لاحظ ص ۱۷۱.

...

لاـ ما يكون موضوعا لحكم الحاكم و من ناحيه اخرى لا يبعد ان يكون للبينه ظهور ثانوى فى تعدد الشاهد فلا يشمل شهاده عادل واحد فلاحظ.

الفرع السابع: ان كل مورد يحكم فيه بالقسمه لا بدّ أن يكون قابلا لها

و هذا ظاهر واضح و لا يحتاج الى تطويل البحث فيه فلا مجال للقسمه فى دعوى زوجيه امرأه.

الفرع الثامن: ان الشهاده بالملک السابق أولى من الشهاده بالملک الحادث

بتقريب انه لاـ تعارض بالنسبه الى السابق و تستصحب الملكيه السابقه الى الآن و هذا التقريب انما يتمّ فيما يكون كلا الدليلين متعرضا للملكيه الفعليه و أما لو كان احدهما متعرضا للملكيه السابقه و الآخر متعرضا للملكيه الفعليّه فلا تعارض بينهما ثم انّ التقريب المذكور انّما يتم على طبق القاعده الأوليه و اما مع لحاظ النصوص الخاصه الوارده فى المقام فلا بد من ملاحظتها فلاحظ.

الفرع التاسع: انّ الشهاده بالملک أولى من الشهاده باليد

لأنّها محتمله و بعباره اخرى اليد لاـ تلازم الملكيه و أنها اعمّ و بالاعم لا يثبت الاخص و ان شئت قلت اليد اماره الملك فى ظرف الشك و البينه على الملك حاكمه على اليد اذ تتصرّف فى موردها و بعباره واضحه الاماره فى مورد الشك و البينه علم تعبدى.

الفرع العاشر: انّ الشهاده بالسبب اولى من الشهاده بالتصرف

و الكلام فى هذا النوع هو الكلام فى سابقه و التقريب هو التقريب.

الفرع الحادى عشر: أنه لو ادّعى شيئا فقال المدّعى عليه هو لفلان اندفعت عنه المخاصمه

و الوجه فيه انّ الاقرار من العقلاء نافذ و ماض و لا فرق بين حضور المقرّ له و غيابه لوحده الملاک.

...

الفرع الثانى عشر: انه لو قال المدّعى احلفوه انّه لا يعلم انّها لى اى احلفوا المقرّ لفلان توجهت اليمين

و الوجه فيه انه لاـ مقتضى لإخراج المورد عن تحت كبرى الدعاوى و بعباره اخرى لاـ بدّ من اجراء قانون القضاء على طبق القاعده الاوّليه و يترتب على نكوله و حلف المدّعى ان يغرم الناكل لحيلولته كما فى المتن و لكن لا أثر له بالنسبه الى العين فان الانكار بعد الاقرار لا أثر له.

الفرع الثالث عشر: أنه لو انكر المقرّ له انّ العين له حفظها الحاكم

و الوجه فيه أنها خرجت عن ملك المقرّ باقراره و لم تبقى فى ملك المقرّ له بانكاره و حيث انّ الحاكم ولى عام، يحفظ العين.

الفرع الرابع عشر: أنه لو أقام المدّعى بينه قضى له

كما هو ظاهر فان الحكم على طبق البينه على القاعده.

الفرع الخامس عشر: ان المدّعى عليه لو اقرّ بالعين لمجهول ثالث،

الزم البيان و يمكن ان يقال انه لا وجه له و بعباره اخرى مقتضى القاعده اندفاع المخاصمه عنه.

الفرع السادس عشر: اذا ادّعى أنه أجره الدابّه و ادّعى اخر انه اودعه الى آخر.

الـذى يختلـج بالبـال أن يقـال مع عـدم التفاضـل يكون موردا لتعـارض حـديثى غيـاث و الحلبى و قـد مرّ الكلاـم حوله و أما مع التفاضل فيقع التعارض بين حديثى غياث و أبى بصير و لا يرجح لأحدهما على الآخر.

[المقصد الثانى فى الاختلاف فى العقود]

اشاره

المقصد الثانى فى الاختلاف فى العقود إذا اتفقا على استئجار دار معينه شهرا معينا و اختلفا فى الاجره و أقام كل واحد منهما بينه بما قدّره فان تقدّم تاريخ أحدهما عمل به لأنّ الثانى يكون باطلا و ان كان التاريخ واحدا تحقّق التعارض إذ لا يمكن فى الوقت الواحد وقوع عقدين متنافيين و حينئذ يقرع بينهما و يحكم لمن خرج اسمه مع يمينه هذا اختيار شيخنا فى المبسوط (۱).

---

(۱) يمكن أن يقال انه لا وجه لترجيـح مقـدم التاريـخ إذ كما انّ مقدم التاريخ يدل على عدم الثانى بالملازمه يدل مؤخر التاريخ على عدم تحقق مقدمه فالتعارض موجود على كلا التقديرين فيقرع.

فتـاره يبحث على طبق القاعـده الاـوليه و اخرى على طبق مـا هو المسـتفاد من النصوص الخاصه الوارده فى المقام أما على الاول فنقول يلزم أن يقم المـدعى البينه على مـدعاه و الّا تصل النوبه الى حلف المنكر و يظهر من سـيدنا الاسـتاد أنه على طبق القاعده الاوليه و يمكن ان اعراضه عن النصوص الخاصه ناش عن كونها متعارضه و متساقطه عنده.

و أمـا على الثـانى فيجرى مـا تقـدم منـا من انّ النصوص متعـارضه و لا بـد من المصالحه و لا يبعـد شـمول بعض تلك النصوص للمقام و أمثاله لاحظ حديث

و قال آخر يقضى ببينه المؤجر لأن القول قول المستأجر لو لم تكن بينه اذ

هو يخالف على ما فى ذمه المستأجر فيكون القول قوله و من كان القول قوله مع عدم البينه كانت البينه فى طرف المدعى و حينئذ نقول هو مدع زياده و قد اقام البينه بها فيجب أن يثبت (١) و فى القولين تردد (٢) و لو ادعى استئجار دار فقال المؤجر بل أجرتک بيتا منها قال الشيخ يقرع بينهما (٣) و قيل القول قول المؤجر (۴).

الحلبى «١» فان الموضوع المعنون فى هذه الروايه عنوان الأمر و هذا مفهوم عامل شامل للأعيان و غيرها مضافا الى أنه لا يبعد أنه يفهم العرف عدم الفرق بين الموارد فلا وجه لرفع اليد عن النصوص فى أمثال المقام.

(١) القول الآخر تام على طبق القاعده الاوليه من كون اقامه البينه وظيفه المدعى و اليمين وظيفه المنكر و لكن لا بد من رفع اليد عن القاعده الاوليه بالنص الخاص الوارد فى المقام فلاحظ.

(٢) يمكن أن يكون الوجه فى التردد النصوص الخاصه الوارده فى المقام.

(٣) الظاهر من كلام المتن ان المفروض عدم اقامه كل واحد من الطرفين البينه على مدعاه و الظاهر أنه لا وجه له بل مقتضى القاعده المستفاده من كون البينه على المدعى و اليمين على المنكر ان يحلف المؤجر و يكون القول قوله فانه المنكر و اليمين على من انكر و لا اعتبار بكونه مدعيا فى الترافع اذ المناط النتيجه و النهايه و المفروض ان المستأجر يدعى الزياده و المؤجر ينكرها فعليه اليمين و هذا ظاهر.

(۴) على طبق قانون القضاء مع قطع النظر عن النص الخاص.

---

(١) لاحظ ص ١٧٢.

و الأول اشبه لان كلا منهما مدع (١) و لو أقام كل منهما بينه تحقق

التعارض مع اتفاق التاريخ (۲) و مع التفاوت يحكم للأقدام (۳) لكن ان كان الاقدام بينه البيت حكم بإجاره البيت بأجرته و بإجاره بقيه الدار بالنسبه من الاجره (۴) و لو ادعى كل منهما أنه اشترى دارا معينه و اقبض الثمن و هى فى يد البائع قضى بالقرعه مع تساوى البينتين عداله و عددا و تاريخا و حكم لمن خرج اسمه مع يمينه (۵).

---

(۱) بل الاشبه التفصيل لكن التفصيل أيضا مشكل لتعارض نصوص الباب.

(۲) كما هو ظاهر واضح فان كل واحد منهما ينفى مؤدى الآخر بالملازمه فيتحقق التعارض.

(۳) قد تقدم أنه لا فرق فى الأقسام من حيث التعارض.

(۴) بتقريب أنه يلزم ان يؤخذ باقراره و يمكن أن يقال أنه لا بد من التفصيل بنحو آخر و هو ان يقال ان كان فى يد أحدهما يقدم ما يكون فيه الترجيح العددى و على عدم الترجيح العددى يقدم ذو اليد و ان لم يكن فى يد أحدهما يقرع ثم يحلف على مقتضى حديث الحلى لكن تقدم ان النصوص متعارضه فلا بد من الصلح.

(۵) الظاهر انه لا فرق بين الموارد من حيث الترجيح عداله أو عددا أما العداله فلا دليل على الترجيح بها و اما الترجيح العددى فهو و ان كان مدلول الدليل و لكن يختص بصوره كون العين بيد أحد المتخاصمين فعلى هذا فى مفروض الكلام يقرع ثم يحلف على مقتضى حديث الحلبى و لكن التقريب المذكور غير تام فإن المستفاد من حديث أبى بصير ترجيح المتفاضل العددى فان ذيل الحديث باطلاقه يشمل جميع الموارد و قد مرّ ان النصوص متعارضه فالطريق منحصر فى التصالح.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۱۹۴

و لا يقبل قول البائع لأحدهما

(۱) و یلزمه اعاده الثمن علی الآخر لأنّ قبض الثمنین ممکن فتزدحم البینتان فیه (۲) و لو نکلا عن الیمین قسمت بینهما و یرجع کل منهما بنصف الثمن (۳) و هل لهما ان یفسخا الاقرب نعم لتبعض المبیع قبل قبضه (۴).

و لو فسخ احدهما کان للآخر اخذ الجمیع لعدم المزاحم (۵) و فی لزوم ذلک له تردد أقر به اللزوم (۶)

---

(۱) إذ بعد حکم الحاکم بمقتضی القرعه و الحلف لا مجال لإقراره و بعباره اخری العین محکومه بکونها للحالف بعد القرعه و الاقرار بالنسبه الی مملوک الغیر لا اثر له فلاحظ لکن قد مر انّ النصوص متعارضه و لا تکون قابله للجمع فلا بد من الصلح و اللّه العالم.

(۲) لان مقتضی البینه دفع الثمن و اجتماع ثمنین امر ممکن و یرد علیه ان دعوی کل منهما اشتراء الدار بنحو شرعی و اقباض الثمن بعنوان وفاء العقد و لا یعقل اجتماع الامرین فلو تقدم احدهما علی الآخر کما هو المفروض لا یبقی مجال لهذا التقریب و اللّه العالم لکن الاشکال فی أصل المبنی إذ المفروض تعارض النصوص.

(۳) بتقریب انه لا ترجیح لأحدهما علی الآخر لکن المفروض ان النصوص متعارضه و غیر قابله للجمع فلا بد من المصالحه.

(۴) الکلام فیه هو الکلام لکن لو فرض تمامیه ذلک الاساس الذی بنیت علیه هذه الفروع و قطعنا النظر عما بنیناه لکان ما افید من جواز الفسخ علی القاعده لخیار تبعض الصفقه علی القول به.

(۵) لوجود المقتضی و عدم المانع.

(۶) فإن اقرار العقلاء نافذ.

و لو ادعی اثنان ان ثالثا اشتری من کل منهما هذا المبیع و أقام کل منهما بینه فإن أعترف لأحدهما

قضى له عليه بالثمن (١) و كذا ان اعترف لهما قضى عليه بالثمنين (٢) و لو انكر و كان التاريخ مختلفا أو مطلقا قضى بالثمنين جميعا لمكان الاحتمال (٣) و لو كان التاريخ واحدا تحقق التعارض اذ لا يكون الملك الواحد فى الوقت الواحد لأثنين و لا يمكن ايقاع عقدين فى الزمان الواحد فيقرع بينهما فمن خرج اسمه احلف و قضى له و لو امتنعا من اليمين قسم الثمن بينهما (۴).

و لو ادعى شراء المبيع من زيد و قبض الثمن و ادعى آخر شراءه من عمرو و قبض الثمن أيضا و أقاما بينتين متساويتين فى العداله و العدد و التاريخ فالتعارض متحقق فحينئذ يقضى بالقرعه و يحلف من خرج اسمه و يقضى له و لو نكلا عن اليمين قسم المبيع بينهما (۵) و رجع كل منهما على بائعه بنصف الثمن (۶) و لهما الفسخ و الرجوع بالثمنين (۷)

---

(١) فان اعتراف ذى اليد مصداق لإقراره و الاقرار نافذ.

(٢) الكلام فيه هو الكلام فان المفروض اقراره لكليهما فيؤثر بالنسبه اليهما معا.

(٣) إذ المفروض قيام البينه للمدعى فيقضى على مقتضاها.

(۴) ما أفاده مبنى على العمل بالنصوص الخاصه الوارده فى المقام و أما على ما ذكرنا فلا بد من المصالحه.

(۵) الكلام فيه هو الكلام فانه على مشرب القوم يختلف عمّا سلكناه فلاحظ.

(۶) إذ المفروض قيام البينه على قبض الثمن فيلزم استرجاع نصفه فانّ التقريب المذكور تامّ على مشرب القوم.

(۷) لتبعض الصفقه على مبنى القوم.

و لو فسخ أحدهما جاز (١) و لم يكن للآخر أخذ الجميع لان النصف الآخر لم يرجع الى بائعه (٢) و لو ادعى عبد ان مولاه اعتقه و ادعى

آخر ان مولاه باعه منه و اقاما البينه قضى لأسبق البينتين تاريخا (٣) فإن اتفقتا قضى بالقرعه مع اليمين (۴).

و لو امتنعا عن اليمين قيل يكون نصفه حرا و نصفه رقا لمدعى الابتياع (۵) و يرجع بنصف الثمن (۶) و لو فسخ عتق كله (٧) و هل يقوّم على بائعه الاقرب نعم لشهاده البينه بمباشره عتقه (٨).

---

(١) لتبعض الصفقه على ما تقدم.

(٢) إذ المفروض تعدد البائع فلا يرجع المنسوخ الى البائع الآخر و بعباره اخرى قد فرض تعدد البائع فلا مجال للأخذ فلاحظ.

(٣) بتقريب انّ الاسبق يبطل اللاحق و لا يبقى مجالا له.

(۴) بتقريب انّ المستفاد من النص الخاص الاقراع ثم الاحلاف.

(۵) يمكن أن يقال انّ تعبير الماتن بقوله قيل و عدم كونه جازما ناش من عدم شمول النص لمثله.

(۶) إذ فرض فوات نصفه فيرجع اليه به.

(٧) بتقريب انّ بينه العتق تقتضى عتق كله و قد فرض ارتفاع المزاحم فالمقتضى موجود و المانع مفقود.

(٨) فان جمله من النصوص تدل على التقويم بشرط كون المعتق موسرا مفسدا لاحظ ما رواه الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: سألته عن المملوك بين شركاء فيعتق أحدهم نصيبه فقال ان ذلك فساد على اصحابه فلا يستطيعون بيعه و لا مؤاجرته فقال يقوّم قيمته فيجعل على الذى اعتقه عقوبه و انما جعل ذلك عليه لما افسده «١» و منها ما رواه الحلبى أيضا: عن أبى عبد اللّه عليه السّلام أنه سئل عن

---

(١) الوسائل: الباب ١٨ من العتق، الحديث ١.

...

رجلين كان بينهما عبد فاعتق أحدهما نصيبه فقال ان كان مضارا كلّف ان يعتقه و الّا استسعى العبد فى النصف الآخر «١» و منها

ما رواه محمد بن قيس عن أبى جعفر عليه السّلام قال: من كان شريكا فى عبد أو أمه قليل أو كثير فاعتق حصته و له سعه فليشتره من صاحبه فيعتقه كله و ان لم يكن له سعه من مال نظر قيمته يوم اعتق ثم يسعى العبد فى حساب ما بقى حتى يعتق «۲» و أيضا ما رواه محمد بن قيس عن أبى جعفر عليه السّلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السّلام فى عبد كان بين رجلين فحرّر أحدهما نصفه و هو صغير و امسک الآخر نصفه حتى كبر الذى حرّر نصفه قال يقوّم قيمه يوم حرّر الاول و امر الأوّل ان يسعى فى نصفه الذى لم يحرّر حتى يقضيه «۳» و منها ما رواه سماعه قال: سألته عن المملوک بين شركاء فيعتق احدهم نصيبه فقال هذا فساد على أصحابه يقوّم قيمه و يضمن الثمن الذى اعتقه لأنه افسده على اصحابه «۴» و منها ما رواه عبد الرحمن بن أبى عبد اللّه قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن قوم ورثوا عبدا جميعا فاعتق بعضهم نصيبه منه كيف يصنع بالذى اعتق نصيبه منه هل يؤخذ بما بقى فقال نعم يؤخذ بما بقى منه «۵» و منها ما رواه الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى جاريه كانت بين اثنين فاعتق أحدهما نصيبه قال: ان كان موسرا كلّف ان يضمن فان كان معسرا خدمت بالحصص «۶».

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۲.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۳.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۵.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۶.

(۶) نفس المصدر، الحديث ۷.

مسائل:

الأولى: لو شهد للمدعى أن الدابه ملكه منذ مده

فدلت سنها على أقل من ذلك قطعا أو أكثر سقطت البينه لتحقق كذبها (١).

الثانيه: لو ادعى دابه في يد زيد و أقام بينه أنه اشتراها من عمرو فإن شهدت البينه بالملكيه مع ذلك للبائع أو للمشترى أو بالتسليم قضى للمدعى و ان شهدت البينه بالملكيه بالشراء لا غير قيل لا يحكم لان ذلك قد يفعل فيما ليس بملك فلا تدفع اليد المعلومه بالمظنونه و هو قوى (٢) و قيل يقضى له لان الشراء دلاله على التصرف السابق الدال على الملكيه (٣).

الثالثه: الصغير المجهول النسب اذا كان في يد واحد و ادعى رقيته قضى له بذلك ظاهرا (۴) و كذا لو كان في يد اثنين (۵).

[مسائل]

[الأولى: لو شهد للمدعى أن الدابه ملكه منذ مده فدلت سنها على أقل من ذلك قطعا أو أكثر]

---

(١) فان البينه لا أثر لها مع انكشاف كذبها و هذا ظاهر.

[الثانيه: لو ادعى دابه في يد زيد و أقام بينه أنه اشتراها من عمرو]

(٢) الظاهر ان ما أفاده تام بالتقريب المذكور في المتن.

(٣) لا- دليل على كون مجرد البيع دليلا- على الملكيه الا- أن يقال ان المدعى بلا معارض يحكم بكونه مالكا و عليه لو باع عينا بعنوان المالكيه مع عدم وجود معارض يكون نفس التصدى للبيع دليلا على كونه مالكا.

[الثالثه: الصغير المجهول النسب اذا كان في يد واحد و ادعى رقيته قضى له بذلك ظاهرا]

(۴) بلا خلاف أجده فيه هكذا في الجواهر و يمكن تقريب المدعى بانه أمر ممكن و ادعاه ذو اليد و لا منازع له فيحكم له.

(۵) بعين الملاك و التقريب.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۱۹۹

و أما لو كان كبيرا و أنكر فالقول قوله لأنّ الأصل الحريه (١) و لو ادعى اثنان رقيته فاعترف لهما قضى عليه (٢) و ان اعترف لأحدهما كان مملوكا له دون الآخر (٣).

الرابعه: لو ادعى كل واحد منهما ان الذبيحه له و في يد كل واحد بعضها و أقام كل واحد منهما بينه قيل يقضى لكل واحد بما في يد الآخر و هو الأليق بمذهبنا و كذا لو كان في يد كل واحد شاه و ادعى كل منهما الجميع و أقاما بينه قضى لكل منهما بما في يد الآخر (۴).

الخامسه: لو ادعى شاه فى يد عمرو و أقام بينه فتسلّمها ثم أقام الذى كانت فى يده بينه أنها له قال الشيخ ينقض الحكم و تعاد و هو بناء على القضاء لصاحب اليد مع التعارض و الأولى أنه لا ينقض (۵).

---

(۱) لأنّ الرقيه على خلاف الاصل مضافا الى النص الخاص لاحظ ما رواه حمران «۱» فإن المستفاد من الروايه ان جميع الناس محكومون بالحريه الا من أقرّ بالرقيه مع فرض كونه بالغا.

(۲) فان الاقرار نافذ.

(۳) لتمام السبب بالنسبه الى المقر له و أما

الآخر فلا دليل على مدعاه فلاحظ.

[الرابعه: لو ادعى كل واحد منهما ان الذبيحه له و فى يد كل واحد بعضها و أقام كل واحد منهما بينه]

قمّى، سيد تقى طباطبايى، هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، در يک جلد، انتشارات محلاتى، قم - ايران، اول، ۱۴۲۵ ه ق هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام؛ ص: ۱۹۹

(۴) ما أفاده فى هـذا الفرع على طبق القاعـده فان اليد اماره الملك و المدعى تجب عليه اقامه البينه هذا بحسب القاعده الأوليه و أما مقتضى النصوص الخاصه الوارده فليس كذلك.

[الخامسه: لو ادعى شاه فى يد عمرو و أقام بينه فتسلّمها ثم أقام الذى كانت فى يده بينه أنها له]

(۵) الظاهر ان ما اختاره الماتن من عدم النقض صحيح إذ المفروض أنّ

---

(۱) لاحظ ص ۱۷۵.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۲۰۰

السادسه: لو ادعى دارا فى يد زيد و ادعى عمرو نصفها و اقاما البينه قضى لمدعى الكل بالنصف لعدم المزاحم و تعارض البينتان فى النصف الآخر فيقرع بينهما و يقضى لمن خرج اسمه مع يمينه و لو امتنعا من اليمين قضى بها بينهما بالسويه فيكون لمدعى الكل ثلاثه الارباع و لمدعى النصف الربع (۱) و لو كانت يدهما على الدار و ادعى احدهما الكل و الآخر النصف و أقام كل منهما بينه كانت لمدعى الكل و لم يكن لمدعى النصف شى ء لأنّ بينه ذى اليد بما فى يده غير مقبوله (۲).

الترافع الى الحاكم تحقق و قد حكم الحاكم بكون الدار للمدعى الأول و لا يتكرر الترافع فى قضيه واحده.

[السادسه: لو ادعى دارا فى يد زيد و ادعى عمرو نصفها و أقاما البينه]

(۱) ما أفاده على مقتضى مشربهم و اما على ما تقدم منا فلا بدّ من الصلح.

(۲) يرد عليه أولا-ان المفروض الاشاعه فلا تميز كى يقال النصف الذى فى يد مدعى الكل بلا مزاحم و النصف الذى فى يد مدعى النصف يحكم به لمدعى الكل لتقدم بينه الخارج لكن الحق ما أفاده فى المتن إذ اليد على النصف و لو على نحو الاشاعه تدل على كونه صاحب اليد و ان شئت قلت ان الثلث محكوم بكونه له فإن يده على الثلث بلا-معارض، و ثانيا ان مقتضى

النصوص الوارده فى المقام التعارض فلا بد من ملاحظتها و قلنا لا مناص عن التصالح.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ٢٠١

و لو ادعى أحدهما النصف و الآخر الثلث و الثالث السدس و كانت يدهم عليها فيد

كل واحد منهم على الثلث لكن صاحب الثلث لا يدعى زياده على ما فى يده و صاحب السدس يفضل ما فى يده ما لا يدعيه هو و لا مدعى الثلث فيكون لمدعى النصف فيكمل له النصف و كذا لو قامت لكل منهم بينه بدعواه (١) و لو ادعى احدهم الكل و الآخر النصف و الثالث الثلث و لا بينه قضى لكل واحد منهم بالثلث لأن يده عليه و على الثانى و الثالث اليمين لمدعى الكل و عليه و على مدعى الثلث اليمين لمدعى النصف (٢) و ان اقام كل منهم بينه فان قضينا مع التعارض ببينه الداخل فالحكم كما لو لم تكن بينه لان لكل واحد بينه و يدا على الثالث (٣).

---

(١) الظاهر ان ما أفاده تام فإنه لا تعارض و لا تناقض بين الدعاوى المفروضه و حيث انّ مدعى النصف لا مزاحم له فى دعواه يعطى النصف هذا على تقدير عدم البينه و اما على تقدير وجود البينه لكل من الثلاثه فالأمر أوضح اذ البينه حجه و المفروض لا معارض لها.

(٢) ما أفاده تام و على طبق القاعده فلاحظ.

(٣) ما أفاده تام بناء على القضاء على طبق بينه الداخل و قد دل عليه حديث غياث.

فإن قضينا ببينه الخارج و هو الأصح كان لمدعى الكل مما فى يده ثلاثه من اثنى عشره بغير منازع و الأربعه التى فى يد مدعى النصف لقيام البينه لصاحب الكل بها و سقوط بينه صاحب النصف بالنظر اليها إذ لا تقبل بينه ذى اليد و ثلاثه مما فى يد مدعى الثلث.

و يبقى واحد مما فما فى يد مدعى الكل لمدعى النصف و واحد

مما فی ید مدعی الثلث یدعیه کل واحد من مدعی النصف و مدعی الکل یقرع بینهما و یحلف من یخرج اسمه و یقضی له فان امتنعا قسم بینهما نصفین فیحصل لصاحب الکل عشره و نصف و لصاحب النصف واحد و نصف و تسقط دعوی مدعی الثلث.

و لو کانت فی ید أربعه فادعی أحدهم الکل و الآخر الثلثین و الثالث النصف و الرابع الثلث ففی ید کل واحد ربعها فان لم یکن بینه قضینا لکل واحد بما فی یده و أحلفنا کلا منهم لصاحبه.

و لو کانت یدهم خارجه و لکل بینه خلص لصاحب الکل الثلث إذ لا مزاحم له و یبقی التعارض بین بینه مدعی الکل و مدعی الثلثین فی السدس فیقرع بینهما فیه ثم یقع التعارض بین بینه مدعی الکل و مدعی الثلثین و مدعی النصف فی السدس أیضا فیقرع بینهم فیه ثم یقع التعارض بین الاربعه فی الثلث فیقرع بینهم و یخص به من تقع القرعه له و لا یقضی لمن یخرج اسمه الّا مع الیمین و لا یستعظم ان یحصل بالقرعه الکل لمدعی الکل فان ما حکم اللّه تعالی به غیر مخطئ.

هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام، ص: ۲۰۳

و لو نکل الجمیع عن الأیمان قسمنا ما یقع التدافع فیه بین المتنازعین فی کل مرتبه بالسویه فیصح القسمه من سته و ثلاثین سهما لمدعی الکل عشرون و لمدعی الثلثین ثمانیه و لمدعی النصف خمسه و لمدعی الثلث ثلاثه و لو کان المدعی فی ید الأربعه ففی ید کل واحد منهم ربعها فاذا أقام کل واحد منهم بینه بدعواه قال الشیخ یقضی لکل واحد منهم بالربع لان له بینه و یدا.

و الوجه: القضاء ببینه الخارج

على ما قررناه فيسقط اعتبار بينه كل واحد بالنظر الى ما يده و يكون ثمرتها فى دعوى التكمله فيما يدعيه مما فى يد غيره فيجتمع بين كل ثلاثه على ما فى يد الرابع و ينتزع لهم و يقضى فيه بالقرعه و اليمين و مع الامتناع بالقسمه فيجمع بين مدعى الكل و النصف و الثلث على ما فى يد مدعى الثلثين و ذلك ربع اثنين و سبعين و هو ثمانيه عشر فمدعى الكل يدعيها أجمع و مدعى النصف يدعى منهما سته و مدعى الثلث يدعى اثنين فيكون عشره منها لمدعى الكل لقيام البينه بالجميع الذى يدخل فيه العشره و يبقى ما يدعيه صاحب النصف و هو سته يقرع بينه و بين مدعى الكل فيها و يحلف و مع الامتناع يقسم بينهما و ما يدعيه صاحب الثلث و هو اثنان يقرع عليه بين مدعى الكل و بينه فمن خرج اسمه احلف و اعطى و لو امتنعا قسّم بينهما ثم تجتمع دعوى الثلاثه على ما فى يد مدعى النصف فصاحب الثلثين يدعى عليه عشره و مدعى الثلث يدعى اثنين

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۲۰۴

و يبقى فى يده سته لا يدعيها الّا مدعى الجميع فيكون له و يقارع الآخرين ثم يحلف و ان امتنعوا أخذ نصف ما ادعياه ثم يجتمع الثلاثه على ما فى يد مدعى الثلث و هو ثمانيه عشر فمدعى الثلثين يدّعى منه عشره و مدعى النصف يدعى سته يبقى اثنان لمدعى الكل و يقارع على ما افرد للآخرين.

فان امتنعوا عن الايمان قسم ذلك بين مدعى الكل و بين كل واحد منهما بما ادعياه ثم يجتمع الثلاثه على ما فى يد مدعى الكل فمدعى الثلثين

یدعی عشره و مدعی النصف یدعی سته و مدعی الثلث یدعی اثنین فتخلص یده عما کان فیها فیکمل لمدعی الکل سته و ثلاثون من أصل اثنین و سبعین و لمدعی الثلثین عشرون و لمدعی النصف اثنا عشر و لمدعی الثلث أربعه هذا ان امتنع صاحب القرعه من الیمین و مقارعه (و منازعه خ) (۱).

السابعه: إذا تداعی الزوجان متاع البیت قضی لمن قامت له البینه (۲) و لو لم یکن بینه فید کل واحد منهما علی نصفه قال فی المبسوط یحلف کل واحد منهما لصاحبه و یکون بینهما بالسویه (۳)

---

(۱) ما أفاده یتم علی المبنی المذکور لکن النصوص الوارده فی المقام متعارضه.

[السابعه: إذا تداعی الزوجان متاع البیت]

(۲) لحجیه البینه.

(۳) فان مقتضی الید التنصیف بینهما.

سواء کان مما یخص الرجال أو النساء أو یصلح لهما و سواء کانت الدار لهما أو لأحدهما و سواء کانت الزوجیه باقیه بینهما أو زائله (۱).

---

(۱) لعموم الملاک و لا وجه للتفصیل و فی المقام نصوص خاصه منها ما رواه رفاعه النخاس عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: اذا طلق الرجل امرأته و فی بیتها متاع فلها ما یکون للنساء و ما یکون للرجال و النساء قسّم بینهما قال و اذا طلق الرجل المرأه فادعت ان المتاع لها و ادعی الرجل ان المتاع له کان له ما للرجال و لها ما یکون للنساء (و ما یکون للرجال و النساء قسم بینهما) «۱» فان المستفاد من هذا الحدیث ان ما یختص بالزوج یکون له و ما یختص بالزوجه یکون لها و المشترک من المال یقسم بینهما.

و منها ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال:

سألنی هل یقضی ابن لیلی بالقضاء ثم یرجع عنه فقلت له بلغنی أنه قضی فی متاع الرجل و المرأه اذا مات أحدهما فادّعاه ورثه الحیّ و ورثه المیت أو طلقها فادعاه الرجل و ادعته المرأه بأربع قضایا فقال: و ما ذاک قلت: أما أولهن فقضی فیه بقول ابراهیم النخعی کان یجعل متاع المرأه الذی لا یصلح للرجل للمرأه و متاع الرجل الذی لا یکون للمرأه للرجل و ما کان للرجال و النساء بینهما نصفان ثم بلغنی أنه قال أنهما مدعیان جمیعا فالذی بأیدیهما جمیعا یدعیان جمیعا بینهما نصفان ثم قال الرجل صاحب البیت و المرأه الداخله علیه و هی المدعیه فالمتاع کلّه للرجل الّا متاع النساء الذی لا یکون للرجال فهو للمرأه ثم قضی بقضاء بعد ذلک لو لا أنّی شهدته لم أروه عنه ماتت امرأه منّا و لها زوج و ترکت متاعا فرفعته إلیه فقال اکتبوا المتاع فلمّا قرأه قال للزوج هذا یکون للرجال و المرأه فقد جعلناه للمرأه الّا

---

(۱) الوسائل: الباب ۸ من أبواب میراث الأزواج، الحدیث ۴.

هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام، ص: ۲۰۶

و یستوی فی ذلک تنازع الزوجین و الوارث (۱).

و قال فی الخلاف ما یصلح للرجال للرجل و ما یصلح للنساء للمرأه و ما یصلح لهما یقسم بینهما (۲) و فی روایه أنه للمرأه لأنها تأتی بالمتاع من أهلها و ما ذکره فی الخلاف أشهر فی الروایات و أظهر بین الأصحاب (۳)

المیزان فانه من متاع الرجل فهو لک فقال علیه السّلام لی فعل أیّ شی ء هو الیوم فقلت رجع الی أن قال بقول ابراهیم النخعی ان جعل البیت للرجل ثم سألته علیه السّلام عن ذلک فقلت ما تقول أنت فیه

فقال القول الذى أخبرتنى انک شهدته و ان كان قد رجع عنه فقلت يكون المتاع للمرأه فقال أ رأيت ان أقامت بينه الى كم كانت تحتاج فقلت شاهدين فقال لو سألت من بين لا بيتها يعنى الجبلين و نحن يومئذ بمكه لأخبروک ان الجهاز و المتاع يهدى علانيه من بيت المرأه الى بيت زوجها فهى التى جاءت به و هذا المدعى فان زعم أنه احدث فيه شيئا فليأت عليه البينه «۱» و المستفاد من هذه الروايه ان جميع ما فى البيت للزوجه الا أن تقوم بينه على الخلاف فيقع التعارض بين الحديثين و حيث لا يميز الأحدث منهما كى يرجح على الآخر بالأحدثيه يدخل المقام فى كبرى اشتباه الحجه بلا حجه فلا بد من المصالحه.

(۱) بتقريب انّ العرف لا يفهم فرقا بين الموردين و بعباره اخرى يستفاد من الدليل بحسب الفهم العرفى عموم الحكم و الانصاف أنه لا بأس بالتقريب المذكور.

(۲) كما هو المستفاد من حديث رفاعه.

(۳) و هى روايه عبد الرحمن ظاهرا.

---

(۱) الوسائل: الباب ۸ من أبواب ميراث الأزواج، الحديث ۱.

و لو ادعى أبو الميته أنه أعارها بعض ما فى يدها من متاع أو غيره كلّف البينه كغيره من الانساب و فيه روايه بالفرق بين الأب و غيره ضعيفه (۱).

---

(۱) لاحظ ما رواه جعفر بن عيسى قال: كتبت الى أبى الحسن يعنى على بن محمد عليهما السّلام المرأه تموت فيدعى أبوها أنّه كان أعارها بعض ما كان عندها من متاع و خدم أ تقبل دعواه بلا بينه أم لا تقبل دعواه بلا بينه فكتب اليه يعنى على بن محمد يجوز بلا بينه قال: و كتبت اليه ان

ادعى زوج المرأه الميته أو أبو زوجها أو أم زوجها فى متاعها و خدمها مثل الـذى أدعى أبوها من عاريه بعض المتاع و الخدم أ يكون فى ذلك بمنزله الأب فى الدعوى؟ فكتب لا «۱» لكن الروايه ضعيفه فلأن جعفر الراوى للخبر لم يوثق.

---

(۱) الوسائل: الباب ۲۳ من أبواب كيفيه الحكم، الحديث ۱.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۲۰۸

[المقصد الثالث فى دعوى المواريث]

اشاره

المقصـد الثالث فى دعوى المواريث و فيه مسائل الأولى: لو مات المسـلم عن ابنين فتصادقا على تقدم اسـلام أحدهما على موت الأب و ادعى الآخر مثله فأنكر أخوه فالقول قول المتفق على تقـدم اسـلامه (۱) مع يمينه أنه لا يعلم أن أخاه اسـلم قبل موت أبيه (۲) و كذا لو كانا مملوكين فأعتقا و اتفقا على تقدم حريه أحدهما و اختلفا فى الآخر (۳).

الثـانيه: لو اتفقا ان أحـدهما اسـلم فى شـعبان و الآخر فى غره رمضان ثم قال المتقـدم مات الأب قبل شـهر رمضان و قال المتأخّر مات بعد دخول شهر رمضان كان الأصل بقاء الحياه و التركه بينهما نصفين (۴).

[الأولى: لو مات المسلم عن ابنين فتصادقا على تقدم إسلام أحدهما على موت الأب و ادعى الآخر مثله فأنكر أخوه]

---

(۱) فان مقتضـى عدم اسلامه الى ما بعد موته عدم ارثه و لا يعارضه استصحاب عدم موته الى ما بعد اسلامه اذ لا يترتب عليه ان موته وقع حين اسـلامه الّا على القول بالاثبات الـذى لا نقول به و بعباره اخرى استصـحاب عـدم موت الأب قبل اسـلامه لا يثبت موته بعد اسـلامه أو حين اسلامه كما ان استصحاب حياه المورث الى ما بعد اسلام الوارث لا يترتب عليه الأثر المرغوب فيه فان الأـثر مـترتب على موت المورث حـال كون الوارث مسـلما و هـذا العنوان لاـ يترتب على الاستصـحاب المـذكور الّا على القول بالاثبات فالقول قول المنكر.

(۲) إذا ادعى الآخر علم المنكر بتأخّر موت الأب عن اسلام الولد.

(۳) الكلام فيه هو الكلام.

[الثانيه: لو اتفقا ان أحدهما اسلم فى شعبان و الآخر فى غره رمضان ثم قال المتقدم مات الأب قبل شهر رمضان]

(۴) لم يظهر لى وجه التفريق بين المسأله الأولى و الثانيه فإن ذلك الاشكال بعينه جار فى المقام أيضا فان استصحاب بقاء المورث الى ما بعد غره رمضان لا يثبت ان موته بعد اسلام وارثه كى يترتب عليه الارث الّا على نحو الاثبات فلاحظ.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۲۰۹

[الثالثه: دار فى يد انسان ادعى آخر أنها له و لأخيه الغائب ارثا عن أبيهما و أقام بينه]

الثالثه: دار فى يد انسان ادعى آخر أنها له و لأخيه الغائب ارثا عن أبيهما و أقام بينه فان كانت كامله و شهدت أنه لا وارث سواهما سلّم اليه النصف و كان الباقى فى يد من كانت الدار فى يده و قال فى الخلاف يجعل فى يد أمين حتى يعود و لا يلزم القابض للنصف اقامه ضمين بما قبض و نعنى بالكامله ذات المعرفه المتقادمه و الخبره الباطنه و لو لم تكن البينه كامله و شهدت أنها لا تعلم وارثا غيرهما ارجئ التسليم حيث يبحث الحاكم عن الوارث مستقيصا بحيث لو كان وارث لظهر و حينئذ يسلم الى الحاضر نصيبه و يضمنه استظهارا و لو كان ذا فرض اعطى مع اليقين بانتفاء الوارث نصيبه تاما و على التقدير الثانى يعطيه اليقين ان لو كان وارث فيعطى الزوج الربع و الزوجه ربع الثمن معجلا من غير تضمين و بعد البحث يتمم الحصه مع التضمين و لو كان الوارث ممن يحجبه غيره كالأخ فإن أقام البينه الكامله اعطى المال و ان اقام بينه غير كامله اعطى بعد البحث و الاستظهار بالتضمين (۱).

---

(۱) الّذى يختلج بالبال فى هذه العجاله انه بعد اقامه البيّنه على انّ الدار لأبيه يجوز أخذ الدار ممّن هى فى يده و يستلم نصف الدار الى المدعى و جعل النصف الآخر فى يد أمين

حتى يعود و لا ـ وجه للتوقف إذ بعـد مـا علم بـالطريق الشـرعى موت المورث و علم تعـداد الورثه كمـا هو المفروض لا مانع عن جريان استصـحاب عدم وارث آخر و لا أدرى ما الوجه فى عدم جريان الاستصـحاب فانه حجه شـرعيه و يلزم جريانه على ما هو المقرّر فلا فرق بين كون البيّنه كامله بان تخبر عن عـدم وارث آخر أو تخبر عن عـدم العلم به و بناء على ما ذكرنا لا يبقى مجال للتفصيل المذكور و اللّه العالم بحقائق الأمور.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ٢١٠

الرابعه: إذا ماتت امرأه و ابنها فقال أخوها مات الولد أولا ثم المرأه فالميراث لى و للزوج نصفان و قال الزوج بل ماتت المرأه ثم الولـد فالمال لى قضـى لمن تشـهد له البينه و مع عـدمها لا يقضـى باحـدى الدعويين لأنه لا ميراث الّا مع تحقق حياه الوارث فلا ترث الأم من الولد و لا الابن من امه و يكون تركه الابن لأبيه و تركه الزوجه بين الأخ و الزوج (١).

الخامسه: لو قال هذه الأمه ميراث من أبى و قالت الزوجه هذه أصدقنى اياها أبوك، ثم أقام كل منهما بينه قضى ببينه المرأه لأنها تشهد بما يمكن خفاؤه على الاخرى (٢).

[الرابعه: إذا ماتت امرأه و ابنها فقال أخوها مات الولد أولا ثم المرأه فالميراث لى و للزوج نصـفان و قال الزوج بل ماتت المرأه ثم الولد فالمال لى]

---

(١) الذى يختلج بالبال فى هذه العجاله انّ الأمر كما أفاده فى المتن إذ مع قيام البينه لأحد الطرفين يحكم على مقتضاها لأن البينه دليل على المـدّعى كما هو ظاهر واضـح و أما مع عـدم البيّنه و احتمال تقارن موت احـدهما لموت الآخر لا يكون موضوع ارث احدهما عن الآخر محرزا فيكون ما تركه كل منهما لوارثه على ما هو المقرّر الشرعى. فتكون النتيجه ان ما تركه

الابن لوالده و ما تركته المرأه لأخيها و زوجها بالتنصيف و ان شئت قلت باستصحاب بقاء كل واحد من المورثين الى زمان وفات الآخر عدم ارث احدهما عن الثانى أو فقل بعد تعارض الاستصحاب فى ناحيه الموضوع تصل النوبه الى استصحاب عدم ارث أحدهما عن الآخر فتكون النتيجه ان ما تركه كل منهما لوارثه الشرعى و هو الأب الوارث لابنه و الاخ و الزوج الوارثين للزوجه بالتنصيف فلاحظ.

[الخامسه: لو قال هذه الأمه ميراث من أبى و قالت الزوجه هذه أصدقنى اياها أبوك، ثم أقام كل منهما بينه قضى ببينه المرأه]

(۲) الأمر كما أفاده اذ لا تعارض بين البينتين فان مقتضى بينه الابن ان الامه كانت لأبيه و لا ينافى هذا مدّعى الزوجه إذ يمكن بحسب مقام الثبوت ان الميت فى زمان حياته نقل الأمه الى ملك زوجته فلاحظ.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۲۱۱

[المقصد الرابع فى الاختلاف فى الولد]

المقصد الرابع فى الاختلاف فى الولد إذا وطئ اثنان امرأه وطيا يلحق به النسب أما أن تكون زوجه لأحدهما و مشتبهه على الآخر أو مشتبهه عليهما أو يعقد كل واحد منهما عليها عقدا فاسدا ثم تأتى بولد لسته أشهر فصاعدا ما لم يتجاوز أقصى الحمل فحينئذ يقرع بينهما و يلحق بمن تعينه القرعه (۱) سواء كان الواطئان مسلمين أو كافرين أو عبدين أو حرّين أو مختلفين فى الإسلام و الكفر و الحريه و الرق أو ابا و ابنه (۲)

---

(۱) يدل على المدّعى ما رواه عاصم بن حميد مرسلا عن أبى جعفر عليه السّلام قال:

بعث رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم عليا عليه السّلام الى اليمن فقال له حين قدم حدثنى بأعجب ما ورد عليك فقال: يا رسول اللّه أتانى قوم قد تبايعوا جاريه فوطئها جميعهم فى طهر واحد فولدت غلاما فاحتجّوا فيه كلهم يدّعيه فاسهمت بينهم فجعلته للذى خرج سهم و ضمنته نصيبهم فقال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: ليس من قوم تنازعوا ثم فوضوا أمرهم الى اللّه الّا خرج منهم المحق «۱». و الحديث باسناد الصدوق الى عاصم بن حميد تام.

(۲) لاحظ ما رواه الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام اذا وقع المسلم و اليهودى و النصرانى على المرأه فى طهر واحد اقرع بينهم فكان الولد للذى تصيبه القرعه «۲».

---

(۱)

الوسائل: الباب ۱۳ من أبواب کیفیه الحکم و أحکام الدعاوی، الحدیث ۵.

(۲) الوسائل: الباب ۱۰ من أبواب میراث ولد الملاعنه و ما أشبهه.

هذا إذا لم یکن لأحدهما بینه (۱).

و یلحق النسب بالفراش المنفرد و الدعوی المنفرده و بالفراش المشترک و الدعوی المشترکه و یقضی فیه بالبینه و مع عدمها بالقرعه (۲).

---

(۱) الأمر کما أفاده إذ مع وجود البینه لا تصل النوبه الی القرعه کما هو واضح.

(۲) لإطلاق قاعده الفراش و المرجع أولا البیّنه اذا کانت و الّا تصل النوبه الی القرعه کما تقدّم آنفا.

کتاب الشهادات

اشاره

[الطرف الأول فی صفات الشهود]

[و یشترط فیه سته أوصاف]

[الأول البلوغ]

کتاب الشهادات و النظر فی أطراف خمسه:

الأول فی صفات الشهود و یشترط فیه سته أوصاف:

الأول: البلوغ فلا تقبل شهاده الصبی ما لم یصر مکلفا و قیل: تقبل مطلقا اذا بلغ عشرا و هو متروک و اختلفت عباره الاصحاب فی قبول شهادتهم فی الجراح و القتل فروی جمیل عن أبی عبد اللّه علیه السّلام تقبل شهادتهم فی القتل و یؤخذ بأول کلامهم، و مثله روی محمد بن حمران عن أبی عبد اللّه علیه السّلام و قال الشیخ فی النهایه تقبل شهادتهم فی الجراح و القصاص و قال فی الخلاف تقبل شهادتهم فی الجراح ما لم یتفرقوا اذا اجتمعوا علی مباح و التهجم علی الدماء بخبر الواحد خطر فالأولی

الاقتصار على القبول فى الجراح بالشروط الثلاثه بلوغ العشر و بقاء الاجتماع اذا كان على مباح تمسكا بموضع الوفاق (۱).

---

(۱) ادعى فى الجواهر الاجماع بقسميه بالنسبه الى غير المميز و اما بالنسبه الى المميز فقال سيدنا الاستاد قدّس سرّه على المشهور الشهره عظيمه بل لم يعرف الخلاف من أحد.

أقول: يمكن الاستدلال مضافا الى ما تقدم بجمله من النصوص منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: عمد الصبى و خطاه واحد «۱» فإن المستفاد

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۱ من أبواب العاقله، الحديث ۲.

...

من الحديث انّ عمد الصبى و خطاه واحد و من الظاهر ان الشهاده الناشيه عن الخطأ لا اعتبار بها و بعباره واضحه لا وجه لرفع اليد عن اطلاق الحديث و الالتزام باختصاصه بباب الجنايات فانه لا وجه لهذا المدعى اصلا و منها ما رواه محمد بن مسلم

أيضا عن أحدهما عليهما السّلام قال فى الصبى يشهد على الشهاده فقال: ان عقله حين يدرك أنه حق جازت شهادته «۱» فإن المستفاد من الحديث ان الأثر انما يترتب على تصديقه و امضائه ما شهد به حال الصغر و بمفهوم الشرط يحكم بعدم اعتبار شهادته حال صغره ان لم تمض بعد بلوغه و منها ما رواه السكونى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السّلام ان شهاده الصبيان اذا اشهدوهم و هم صغار جازت اذا كبروا ما لم ينسوها «۲» و تقريب الاستدلال بالحديث هو التقريب و منها ما رواه اسماعيل بن أبى زياد عن جعفر عن أبيه عن على عليهم السّلام ان شهاده الصبيان اذا شهدوا و هم صغار جازت اذا كبروا ما لم ينسوها، الحديث «۳» و منها ما رواه عبيد بن زراره فى حديث قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن الذى يشهد على الشى ء و هو صغير قد رآه فى صغره ثم قام به بعد ما كبر فقال تجعل شهادته نحوا من شهاده هؤلاء «۴» فإن المستفاد من الحديث ان المرتكز فى ذهن السائل عدم اعتبار شهاده الصبى و لذا يسئل عن اعتبارها اذا قام بها بعد كبره و الامام روحى فداه قرره على ما ارتكز فى ذهنه و هذا العرف ببابك و منها ما رواه جميل قال: قلت

---

(۱) الوسائل: الباب ۲۱ من أبواب الشهادات، الحديث ۱.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۲.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۳.

...

لأبى عبد اللّه عليه السّلام: تجوز شهاده الصبيان قال: نعم فى القتل يؤخذ بأوّل كلامه و لا يؤخذ بالثانى منه «۱»

فإن المستفاد من الحديث عدم اعتبار شهادته فى غير القتل و منها ما رواه محمد بن حمران قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن شهاده الصبى قال:

فقال: لا ألا فى القتل يؤخذ بأول كلامه و لا يؤخذ بالثانى «٢» و فى قبال هذه الروايات نصوص تدل على جواز شهادتهم منها ما رواه أبو أيوب الخزاز قال:

سألت اسماعيل بن جعفر متى تجوز شهاده الغلام فقال: اذا بلغ عشر سنين قلت و يجوز امره قال: فقال ان رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم دخل بعائشه و هى بنت عشر سنين و ليس يدخل بالجاريه حتى تكون امرأه فاذا كان للغلام عشر سنين جاز امره و جازت شهادته «٣» و هذه الروايه مخدوشه سندا بالعبيدى مضافا الى أنها غير مرويه عن الامام عليه السّلام و منها ما رواه عبيد بن زراره قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن شهاده الصبى و المملوك فقال: على قدرها يوم اشهد تجوز فى الأمر الدون و لا تجوز فى الأمر الكبير، الحديث «۴» و قال سيدنا الاستاد قدّس سرّه انّ الحديث مشتمل على ما هو المقطوع خلافه و هو عدم اعتبار شهاده المملوك فى الأمر الكبير و قال أيضا ان الحديث مجمل اذا الصغر و الكبر أمران اضافيان و ليس لهما واقع معلوم أقول اما اشكاله الأول فمردود بأن المقدار الذى لا يمكن الالتزام به نرفع اليد عن الحديث بالنسبه اليه و لا وجه لرفع اليد عن الباقى و اما ايراده الثانى فيرد عليه ان المفاهيم

---

(١) الوسائل: الباب ٢٢ من أبواب الشهادات، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٣.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۵.

...

موكوله الى العرف و لا- اشكال فى انّ العرف يفهم المراد من ظاهر الحديث، نعم يمكن الشك فى بعض المصاديق بحيث لا يمكن الجزم بكونه صغيرا أو كبيرا و فى هذا الفرض يؤخذ بالدليل الدال على عدم اعتبار شهادته نعم الاشكال الثالث الذى فى كلامه و هو كون الحديث مهجورا تام فإن الإجماع بقسميه مورد الادعاء مضافا الى انه لو كان جائزا لشاع و ذاع إذ هو امر مورد الحاجه و الابتلاء العام و لكن مع ذلك لا ينبغى ترك الاحتياط و منها ما رواه طلحه بن زيد عن الصادق جعفر بن محمد عن أبيه عن آبائه عن على عليهم السّلام قال: شهاده الصبيان جائزه بينهم ما لم يتفرقوا أو يرجعوا الى أهلهم «١» و الحديث مخدوش سندا فان طلحه لم يوثق فلا تصل النوبه الى ملاحظه مضمونه و يمكن الاستدلال على المدعى باشتراط العداله فى الشاهد اذ العادل من يكون على جاده الشرع على حسب وظيفته و غير البالغ لا يكون موظفا بالوظائف الشرعيه فلا يكون داخلا فى اطار العدول و الفساق فلاحظ فالنتيجه ان مقتضى القاعده عدم اعتبار شهاده غير البالغ و هل تقبل شهادته فى القتل و الجرح أما شهادته بالقتل فمضافا الى الشهره القطعيه على ما فى كلام سيدنا الاستاد يدل على اعتبارها ما رواه جميل «٢» فإن المستفاد من الحديث قبول شهادته فى القتل و يؤخذ بأول كلامه و يؤيد المدعى حديثا ابن حمران «٣» و جميل قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن الصبى تجوز شهادته فى القتل قال: يؤخذ بأوّل كلامه و لا يؤخذ بالثانى «۴»

---

(١) الوسائل: الباب ٢٢ من أبواب الشهادات،

الحديث ۶.

(۲) لاحظ ص ۲۱۶- ۲۱۷.

(۳) لاحظ ص ۲۱۷.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۴.

...

و استشكل الماتن فى الأخذ بالحديث و الالتزام باعتبار شهادته فى القتل و قال و التهجم على الدماء بخبر واحد خطر، و يرد عليه أنه بعد تماميه الحديث سندا و دلاله كما هو المفروض لا يمكن رفع اليد و بعباره واضحه كيف يمكن تعطيل الحكم الشرعى بمثل التقريب المذكور فى كلامه هذا بالنسبه الى القتل و أما بالنسبه الى الجراح فيشكل الالتزام باعتبار شهادته و الوجه فيه عدم الدليل عليه و النص مختص بالقتل و الإجماع غير تام قال سيدنا الاستاد فى هذا المقام ان فخر المحققين خالف و عن الأردبيلى نسبه الخلاف الى غيره أيضا.

أقول: اضف الى ذلک انه قد ثبت فى محله انه لا اعتبار بالإجماع الا أن يكون كاشفا عن رأى المعصوم عليه السّلام و انّى لنا بذلك نعم لقائل أن يقول اذا ثبت اعتبار شهادته فى القتل تقبل فى الجراح بالأولويه فلاحظ.

ثم انه على تقدير الالتزام بالاعتبار فى الجراح يستفاد من عباره الماتن لزوم الاقتصار على القبول بالشروط الثلاثه بلوغ العشر و بقاء الاجتماع اذا كان على مباح و الظاهر أنه لا دليل على هذه الشروط أما حديث أبى أيوب «۱» فلا يكون مستندا الى المعصوم و أما حديث طلحه «۲» فلا اعتبار به كما مر و أما الاجتماع على المباح فأيضا لا دليل عليه و افاد سيدنا الاستاد قدّس سرّه بأنّ الصبى مرفوع عنه القلم فلا يكون المحرم محرما بالنسبه اليه فلا مجال لهذا الشرط و يرد عليه انه لا تنافى بين الامرين إذ يمكن أن يكون المراد أنه يشترط أن

يكون اجتماعهم لأجل الأمر الحلال فى الشريعه لا للحرام كذلك.

---

(۱) لاحظ ص ۲۱۷.

(۲) لاحظ ص ۲۱۸.

[الثانى: كمال العقل]

الثانى: كمال العقل فلا تقبل شهاده المجنون اجماعا أما من يناله الجنون ادوارا فلا بأس بشهادته حال افاقته لكن بعد استظهار الحاكم بما يتيقن معه حضور ذهنه و استكمال فطنته و كذا من يعرض له السهو غالبا فربما سمع الشى ء و انسى بعضه فيكون ذلك مغيرا لفائده اللفظ و ناقلا لمعناه فحينئذ يجب الاستظهار عليه حتى يستثبت ما يشهد به و كذا المغفّل الذى فى جبلته فربما استغلط لعدم تفطنه لمزايا الأمور و الأولى الأعراض عن شهادته ما لم يكن الامر الجلى الذى يتحقق الحاكم استثبات الشاهد له و انه لا يسهو فى مثله (۱).

---

(۱) المجنون أما يكون إطباقيا و أما يكون ادواريا أما الاطباقى فقد استدل على بطلان شهادته بالإجماع و قال فى الجواهر فى ذيل قول الماتن بقسميه بل ضروره من المذهب أو الدين على وجه لا يحسن من الفقيه ذكر ما دل على ذلك من الكتاب و السنه و صفوه القول أن عدم اعتبار شهادته من الواضحات الاوليه إذ كيف يمكن الاعتماد فى هذا الامر المهم الذى يدور عليه نظام الدين و الدنيا على قول من لا- يعتبر قوله فى الأمور العاديه و يكون ساقطا عن الأنظار فى سوق العقلاء و سيرتهم و هذا واضح بل اظهر من الشمس و أبين من الامس هذا بالنسبه الى المجنون الاطباقى و أما الادوارى فحكم قدّس سرّه باعتبار شهادته حال افاقته و اشترط فيه استظهار الحاكم بما يتيقن معه حضور ذهنه و استكمال فطنته و أفاد سيدنا الاستاد قدّس سرّه فى هذا

المقـام أنه تقبـل شـهادته مع تمـاميّه بقيّه الشـرائط و الظـاهر ان ما أفاده تام و لا وجه للتقييـد و الوجه فيه أنه فى حال افاقته يكون مشمولا للأدله كتابا وَ اسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَ امْرَأَتانِ مِمَّنْ

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ٢٢١

...

تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَداءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْداهُما فَتُذَكِّرَ إِحْداهُمَا الْأُخْرى «١» و سنه منهـا مـا رواه هشـام بن سالم عن أبى عبـد اللّه عليه السّلام فى قول اللّه عزّ و جلّ وَ لا يَأْبَ الشُّهَداءُ قال قبل الشـهاده و قوله وَ مَنْ يَكْتُمْها فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ قال: بعد الشهاده «٢» و منها ما رواه أبو الصـباح عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى قوله تعالى وَ لا يَأْبَ الشُّهَداءُ إِذا ما دُعُوا قال لا ينبغى لأحد اذا دعى الى شهاده ليشـهد عليهـا ان يقول لا اشـهد لكم عليها «٣» و منهـا مـا رواه جراح المـدائنى عن أبى عبـد اللّه عليه السّلام قـال: اذا دعيت الى الشهاده فأجب «۴» و منها ما رواه سـماعه عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى قول اللّه عزّ و جلّ وَ لا يَأْبَ الشُّهَداءُ إِذا ما دُعُوا فقال: لا ينبغى لأحد اذا دعى الى شـهاده ليشـهد عليها ان يقول لا اشهد لكم «۵» و منها ما رواه داود بن سـرحان عن أبى عبـد اللّه عليه السّلام قال: لا يأب الشاهد ان يجيب حين يدعى قبل الكتاب «۶» و صـفوه القول أنه تاره لا يكون حال الشاهد معلوما و يحتمل أن يكون فيه نقصـان و اخرى يعلم فيه النقصـان أمـا فى صوره الشك فالظاهر انه يكفى الأخـذ بأصاله السـلامه اذ عنـد الشك لا يكون

الفحص معتبرا فى السيره العقلائيه و أما مع احراز النقصان فيلزم الاستظهار كما فى المتن نعم فى مثل من يكثر عليه السهو و أيضا بالنسبه الى المغفل

---

(۱) البقره: ۲۸۲.

(۲) الوسائل: الباب ۱ من أبواب الشهادات، الحديث ۱.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۲.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۳.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۵.

(۶) نفس المصدر، الحديث ۶.

الثالث: الايمان فلا تقبل شهاده غير المؤمن و ان اتصف بالاسلام لا على مؤمن و لا على غيره لاتّصافه بالفسق و الظلم المانع من قبول الشهاده نعم تقبل شهاده الذمى خاصه فى الوصيه اذا لم يوجد من عدول المسلمين من يشهد بها و لا يشترط كون الموصى فى غربه و باشتراطه روايه مطرحه، و يثبت الايمان بمعرفه الحاكم أو قيام البينه أو الاقرار و هل تقبل شهاده الذمى على الذمى قيل لا و كذا لا تقبل على غير الذمى و قيل تقبل شهاده كل مله على ملتهم و هو استناد الى روايه سماعه و المنع أشبه (۱).

يمكن أن يقال بلزوم الفحص اذ المفروض انه لا- مجال لإجراء اصاله السلامه بالنسبه اليهما ان قلت فى المقام حديث عن أمير المؤمنين عليه السّلام فى قوله «ممن ترضون من الشهداء قال: ممن ترضون دينه و امانته و صلاحه و عفته و تيقظه فيما يشهد به و تحصيله و تمييزه فما كل صالح مميزا و لا محصلا و لا كل محصل مميّز صالح «۱».

و يستفاد منه انه يلزم احراز تيقظ الشاهد و مع الشك كيف يمكن احرازه بل مقتضى الاستصحاب عدمه، قلت: ان كانت اصاله السلامه محكمه لا تصل النوبه الى الاخذ بالاستصحاب فان اصاله السلامه اماره و مع وجود

الاماره لا مجال للأصل العملی کما هو واضح.

[الثالث: الایمان]

اشاره

(۱) فی المقام جهات من البحث:

الجهه الأولی: أنه یعتبر فی الشاهد الایمان و لا یکفی مجرد الإسلام

أقول تاره یکون غیر المؤمن مقصرا و أخری یکون قاصرا أما لو کان مقصرا فقال سیدنا

---

(۱) الوسائل: الباب ۴۱ من أبواب الشهادات، الحدیث ۲۳.

...

الاستاد قدّس سرّه لا خلاف فی عدم اعتبار شهادته بل ادعی الاجماع فی کلمات غیر واحد بل فی الجواهر ان ذلک لعله من ضروریات المذهب و استدل الماتن علی المدعی مضافا الی کونه فاسقا بکونه ظالما و الظاهر انه لا وجه لذکره فی قبال الفسق اذ الظلم الذی یکون متصفا به اما من افراد الفسق أولا- أما علی الاول فیکفی کونه فاسقا فی خروجه عن الموضوع و أما علی الثانی فلا دلیل علی کون الظلم مانعا فی حد نفسه و مع قطع النظر عن الفسق فالنتیجه ان المخالف الذی یکون مقصرا لا اشکال فی خروجه عن دائره الموضوع و أما ان کان قاصرا فقال سیدنا الاستاد ان تم الاجماع فی خروجه عن دائره الموضوع فهو و الّا فللمناقشه مجال و استدل علی مدعاه بما رواه محمد بن مسلم عن أبی جعفر علیه السّلام قال: لو کان الأمر إلینا لأجزنا شهاده الرجل اذا علم منه خیر مع یمین الخصم فی حقوق الناس الحدیث «۱» بتقریب انّ مقتضی اطلاق الحدیث عدم الفرق بین کون الرجل کافرا أو مسلما فمقتضی التقریب المذکور شمول الحکم للکافر و هل یلتزم به هو قدّس سرّه و استدل أیضا علی مدعاه بما رواه محمد بن مسلم أیضا قال: سألت أبا جعفر علیه السّلام عن الذمی و العبد یشهدان علی شهاده ثم یسلم الذمیّ و یعتق العبد أ تجوز شهادتهما علی ما کانا اشهدا علیه قال:

نعم اذا

علم منهما بعد ذلك خير جازت شهادتهما «۲» و التقريب هو التقريب و يرد عليه انّ المذكور فى هذه الطائفه عنوان الخير بصيغه النكره و مقتضى اطلاقه كفايه صدور فعل واحد موصوف بالخير و بقيه افعاله برمّتها تكون شرّا فلازم كلامه جواز شهادته اضف الى ذلك ان مقتضى حديث عبد اللّه بن أبى يعفور قال: قلت

---

(۱) الوسائل: الباب ۴۱ من أبواب الشهادات، الحديث ۸.

(۲) الوسائل: الباب ۳۹ من أبواب الشهادات، الحديث ۱.

...

لأبى عبد اللّه عليه السّلام بم تعرف عداله الرجل بين المسلمين حتى تقبل شهادته لهم و عليهم فقال ان تعرفوه بالستر و العفاف و كفّ البطن و الفرج و اليد و اللسان و يعرف باجتناب الكبائر التى أوعد اللّه عليها النار من شرب الخمر و الزنا و الربا و عقوق الوالدين و الفرار من الزحف و غير ذلک و الدلاله على ذلک كله أن يكون ساترا لجميع عيوبه حتى يحرم على المسلمين ما وراء ذلک من عثراته و عيوبه و تفتيش ما وراء ذلک و يجب عليهم تزكيته و اظهار عدالته فى الناس و يكون منه التعاهد للصلوات الخمس اذا واظب عليهن و حفظ مواقيتهن بحضور جماعه من المسلمين و ان لا يتخلف عن جماعتهم فى مصلاهم الّا من عله فاذا كان كذلک لازما لمصلاه عند حضور الصلوات الخمس فاذا سئل عنه فى قبيلته و محلته قالوا ما رأينا منه الّا خيرا مواظبا على الصلوات متعاهدا لأوقاتها فى مصلاه فإن ذلک يجيز شهادته و عدالته بين المسلمين و ذلک ان الصلاه ستر و كفاره للذنوب و ليس يمكن الشهاده على الرجل بأنه يصلى اذا كان لا يحضر

مصلاه و يتعاهد جماعه المسلمين و انما جعل الجماعه و الاجتماع الى الصلاه لكى يعرف من يصلى ممن لا يصلى و من يحفظ مواقيت الصلاه ممن يضيع و لو لا ذلك لم يمكن احد ان يشهد على آخر بصلاح لأنّ من لا يصلى لا صلاح له بين المسلمين فإن رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم همّ بأن يحرق قوما فى منازلهم لتركهم الحضور لجماعه المسلمين و قد كان فيهم من يصلى فى بيته فلم يقبل منه ذلك و كيف يقبل شهاده أو عداله بين المسلمين ممّن جرى الحكم من اللّه عزّ و جلّ و من رسوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم فيه الحرق فى جوف بيته بالنار و قد كان يقول لا صلاه لمن لا يصلى فى المسجد مع المسلمين الّا من

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ٢٢٥

...

علّه «۱» اعتبار العداله فى الشاهد فيلزم ان يكون الشاهد عادلا و من الظاهر ان المخالف لا يكون عادلا نعم اذا تم قيام الدليل فى مورد على كفايه شهاده غير العادل نأخذ به فان باب التخصيص مفتوحه بكلا مصرعيها و عليه يمكن الالتزام بتخصيص دليل الاشتراط بالنصوص التى تمسک بها سيدنا الاستاد فان اطلاق تلك النصوص محكم الّا بالمقدار الذى قامت الضروره على خلافه، ان قلت أى وجه فى تخصيص دليل اشتراط العداله بهذه الطائفه و لم لا يلتزمون بالتعارض بين الجانبين و اعمال قانون بابه قلت اذا عرض المقام الى العرف يفهم منه تخصيص دليل اشتراط العداله بدليل الطرف المقابل و العرف ببابک و من الظاهر انّ المحكم فى باب الظواهر العرف اضف الى ذلك انه لو خصّص دليل اشتراط العداله

بـذلك الـدليل لاـ يتوجه اشـكال كما تقـدم و اما لو انعكس بأن قـدم دليل الاشتراط لا يبقى موضوعيه للـدليل المعارض و هـذا بنفسه من المرجحـات فى بـاب التعـارض و لـذا يقـدم دليل طهاره بول الطير و لو كان محرم الاكل على دليل نجاسه خرء و بول كل حيوان محرم الاكل فلاحظ.

الجهه الثانيه: أنه تقبل شهاده الذمى فى الوصيه اذا لم يوجد من المسلمين من يشهد بها

و الظـاهر انه لاـ خلاف فى أصل الحكم و يـدل على المـدعى بعض النصوص لاحظ ما رواه الحلبى قال: سألت أبا عبـد اللّه عليه السّـلام: هل تجوز شـهاده اهل الـذمه على غير اهل ملتهم قال نعم ان لم يوجد من اهل ملتهم جازت شـهاده غيرهم انه لا يصـلح ذهاب حق أحد «۲» و هل يختص الحكم بكون الشاهد ذميا كما فى عباره المتن أم لا؟

---

(۱) الوسائل: الباب ۴۱ من أبواب الشهادات، الحديث ۱.

(۲) الوسائل: الباب ۴۰ من أبواب الشهادات، الحديث ۱.

أقول: المستفاد من الآيه الشـريفه يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةُ بَيْنِكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ حِينَ الْوَصِيَّةِ اثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ أَوْ آخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ إِنْ أَنْتُمْ ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَأَصَابَتْكُمْ مُصِيبَةُ الْمَوْتِ تَحْبِسُونَهُمَا مِنْ بَعْدِ الصَّلَاةِ فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ إِنِ ارْتَبْتُمْ لَا نَشْتَرِي بِهِ ثَمَناً وَ لَوْ كَانَ ذَا قُرْبَى وَ لَا نَكْتُمُ شَهَادَةَ اللَّهِ إِنَّا إِذاً لَمِنَ الْآثِمِينَ «۱». بمقتضـى الاطلاق عـدم الاختصاص فان كلمه غيركم تشـمل الـذمى و غيره و الـذى يكون موجبا لتوهم الاختصاص حـديثان أحدهما ما رواه الحلبى و تقدم آنفا و الحديث لا يدل على الاختصاص فان الراوى سئل عن شهاده الذمى و بعباره واضحه المستفاد من كلام الامام فى هذه الروايه ان قبول شهاده أهل مله على غير اهل ملتهم موقوف

على عدم الشاهد من اهل ملتهم فلا تدل الروايه على الاختصاص.

ثانيهما: ما رواه حمزه بن حمران عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: سألته عن قول اللّه عزّ و جلّ ذَوٰا عَدْلٍ مِنْكُمْ أَوْ آخَرٰانِ مِنْ غَيْرِكُمْ قال: فقال اللذان منكم مسلمان و اللذان من غيركم من أهل الكتاب فقال: اذا مات الرجل المسلم بأرض غربه فطلب رجلين مسلمين يشهدهما على وصيته فلم يجد مسلمين فليشهد على وصيته رجلين ذميين من أهل الكتاب مرضيين عند أصحابهما «۲» و هذه الروايه من حيث الدلاله على المدعى تامه لكن السند مخدوش بحمزه اذ الرجل لم يوثق فلا وجه للتقييد و هل يشترط القبول بكون الموصى فى أرض عزبه أم لا ـ الحق هو الاشتراط خلافا للماتن لاحظ ما رواه هشام بن الحكم عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال فى

---

(۱) المائده: ۱۰۶.

(۲) الوسائل: الباب ۲۰ من أبواب الوصايا، الحديث ۷.

...

قول اللّه عزّ و جلّ أَوْ آخَرٰانِ مِنْ غَيْرِكُمْ فقال: اذا كان الرجل فى أرض غربه لا يوجد فيها المسلم جازت شهاده من ليس بمسلم فى الوصيه «۱» فانه لا وجه لطرح الحديث الذى يكون تاما سندا و دلاله.

الجهه الثالثه: أنه يثبت الايمان بمعرفه الحاكم

فإن اعتبار العلم ذاتى و يتم الامر بعد تحققه و يثبت بالبينه فإنها حجه شرعيه بل يمكن الالتزام بتحققه بقيام شهاده عدل واحد أو ثقه كذلك فانهما امارتان معتبرتان و يثبت أيضا بالاقرار و الوجه فى اعتباره و اثباته به على ما يختلج ببالى القاصر فى هذه العجاله قوله تعالى:

يٰا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذٰا ضَرَبْتُمْ فِى سَبِيلِ اللّٰهِ فَتَبَيَّنُوا وَ لٰا تَقُولُوا لِمَنْ أَلْقىٰ إِلَيْكُمُ السَّلٰامَ لَسْتَ مُؤْمِناً تَبْتَغُونَ عَرَضَ الْحَيٰاهِ الدُّنْيٰا فَعِنْدَ

اللّهِ مَغٰانِمُ كَثِيرَةٌ كَذٰلِكَ كُنْتُمْ مِنْ قَبْلُ فَمَنَّ اللّهُ عَلَيْكَمْ فَتَبَيَّنُوا إِنَّ اللّهَ كٰانَ بِمٰا تَعْمَلُونَ خَبِيراً «۲» فان المستفاد من الآيه أنه يصدق من يبرز الايمان و يؤكـد المدعى أنه ورد فى ذيل الآيه حديث: على بن ابراهيم: أنها نزلت لما رجع رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم من غزاه خيبر و بعث اسامه بن زيد فى خيل الى بعض قرى اليهود فى ناحيه فدك ليدعوهم الى الإسلام كان رجل يقال له مرداس بن نهيك الفدكى فى بعض القرى فلما احسّ بخيل رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم جمع أهله و ماله فى ناحيه الجبل فاقبل يقول اشهد أن لا إله الّا اللّه و ان محمدا رسول اللّه فمر به اسامه بن زيد فطعنه فقتله فلما رجع الى رسول اللّه أخبره بذلك فقال له رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم قتلت رجلا شهد أن لا إله الّا اللّه و أنى رسول اللّه فقال يا رسول اللّه انما قالها تعوذا من القتل فقال رسول اللّه أ فلا كشفت الغطاء عن

---

(۱) الوسائل: الباب ۴۰ من أبواب الشهادات، الحديث ۳.

(۲) النساء: ۹۴.

...

قلبه و لا ـ ما قال بلسانه قبلت و لا ما كان فى نفسه علمت فحلف اسامه بعد ذلك ان لا يقتل أحدا شهد أن لا إله إلّا اللّه و أنّ محمدا رسول اللّه فتخلّف عن أمير المؤمنين عليه السّلام فى حروبه فانزل فى ذلك وَ لٰا تَقُولُوا لِمَنْ أَلْقىٰ إِلَيْكُمُ السَّلٰامَ لَسْتَ مُؤْمِناً تَبْتَغُونَ عَرَضَ الْحَيٰاهِ الدُّنْيٰا فَعِنْدَ اللّهِ مَغٰانِمُ كَثِيرَةٌ كَذٰلِكَ كُنْتُمْ مِنْ قَبْلُ فَمَنَّ اللّهُ عَلَيْكُمْ فَتَبَيَّنُوا إِنَّ

اللّهَ كانَ بِما تَعْمَلُونَ خَبِيراً ثم ذكر فضل المجاهدين على القاعدين، فقال لا يَسْتَوِى الْقاعِدُونَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ غَيْرُ أُولِى الضَّرَرِ يعنى الزمنى كما ليس على الاعرج حرج وَ الْمُجاهِدُونَ فِى سَبِيلِ اللّهِ بِأَمْوالِهِمْ وَ أَنْفُسِهِمْ الى آخر الآيه و قال: إِنَّ الَّذِينَ تَوَفّاهُمُ الْمَلائِكَةُ ظالِمِى أَنْفُسِهِمْ «١»، يدل على قبول اسلام من يدعيه و لو كان يهوديا سابقا الّا أن يقال ان الحديث وارد فى مورد اظهار شهادتين بانشائهما و لا يدل على قبول دعوى الايمان اضف الى ذلك أنه لا يبعد أن الارتكاز مستقر على لزوم قبول دعوى الايمان و لكن الأحسن فى التعبير أن يقال يقبل ادعاء الايمان إذ الاقرار انما يستعمل فى مورد يكون متعلقه ضررا على المقرّ و الحال انّ الاقرار بالايمان يوجب انتفاع المقرّ بمزايا الإسلام و الايمان.

الجهه الرابعه: أنه هل تقبل شهاده الذمى فى مورد الذمى و هل تقبل شهاده كل مله على مثلهم أم لا،

اختار الماتن عدم الاعتبار و يستفاد من حديث سماعه قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن شهاده أهل المله قال: فقال: لا تجوز الّا على أهل ملتهم فان لم يوجد غيرهم جازت شهادتهم على الوصيه لأنه لا يصلح ذهاب حق

---

(١) تفسير البرهان: ج ١ ص ۴٠۶، الحديث ٢.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ٢٢٩

الرابع: العداله

إذ لا طمأنينه مع التظاهر بالفسق (١).

أحد «١» اعتبار شهاده كل مله على ملتهم و الحديث مخدوش باليونسى لكن يستفاد من حديث الحلبى «٢» جواز شهاده كل مله على غير أهل ملتهم إن لم يوجد شاهد من أهل ملتهم و مثله فى الدلاله على نحو المذكور ما عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: سألته هل تجوز شهاده أهل مله من غير أهل ملتهم قال: نعم اذا لم يوجد من أهل ملتهم جازت شهاده غيرهم أنه

لا يصلح ذهاب حق أحد «۳».

[الرابع: العداله]

اشاره

(۱) قال فی المستند البحث الأول فی بیان اشتراطها فی الشاهد و هو مما لا خلاف فیه بین الأصحاب کما فی الکفایه بل هو مجمع علیه و صرح بالإجماع أیضا جماعه منهم المحقق الأردبیلی و الشهید الثانی و صاحب المفاتیح و شارحه بل ادعی الاخیران و بعض مشایخنا المعاصرین الضروره الدینیه علیه الی آخر کلامه رفع فی علو مقامه و یدل علیه قوله تعالی یا أَیُّهَا الَّذِینَ آمَنُوا شَهادَهُ بَیْنِکُمْ إِذا حَضَرَ أَحَدَکُمُ الْمَوْتُ حِینَ الْوَصِیَّهِ اثْنانِ ذَوا عَدْلٍ مِنْکُمْ أَوْ آخَرانِ مِنْ غَیْرِکُمْ إِنْ أَنْتُمْ ضَرَبْتُمْ فِی الْأَرْضِ فَأَصابَتْکُمْ مُصِیبَهُ الْمَوْتِ تَحْبِسُونَهُما مِنْ بَعْدِ الصَّلاهِ فَیُقْسِمانِ بِاللّهِ إِنِ ارْتَبْتُمْ لا نَشْتَرِی بِهِ ثَمَناً وَ لَوْ کانَ ذا قُرْبی وَ لا نَکْتُمُ شَهادَهَ اللّهِ إِنّا إِذاً لَمِنَ الْآثِمِینَ «۴» و قوله تعالی یا أَیُّهَا الَّذِینَ آمَنُوا لا تَقْتُلُوا الصَّیْدَ وَ أَنْتُمْ حُرُمٌ وَ مَنْ قَتَلَهُ مِنْکُمْ مُتَعَمِّداً فَجَزاءٌ مِثْلُ ما قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ یَحْکُمُ بِهِ ذَوا عَدْلٍ مِنْکُمْ «۵» و قوله

---

(۱) الوسائل: الباب ۴۰ من أبواب الشهادات، الحدیث ۴.

(۲) لاحظ ص ۲۲۵.

(۳) الوسائل: الباب ۲۰ من أبواب الوصایا، الحدیث ۳.

(۴) المائده: ۱۰۶.

(۵) المائده: ۹۵.

...

تعالی: فَإِذا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِکُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَ أَشْهِدُوا ذَوَیْ عَدْلٍ مِنْکُمْ وَ أَقِیمُوا الشَّهادَهَ لِلّهِ ذلِکُمْ یُوعَظُ بِهِ مَنْ کانَ یُؤْمِنُ بِاللّهِ وَ الْیَوْمِ الْآخِرِ وَ مَنْ یَتَّقِ اللّهَ یَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجاً «۱» و تدل علی المدعی جمله من النصوص منها ما رواه عبد اللّه بن أبی یعفور «۲» و منها ما رواه محمد بن قیس عن أبی جعفر علیه السّلام فی حدیث انّ علیا علیه

السّلام قال: لا اقبل شهاده الفاسق الّا على نفسه «۳» و منها ما رواه أبو بصير عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: لا بأس بشهاده الضيف اذا كان عفيفا صائنا الحديث «۴» و منها ما رواه عمّار بن مروان عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى الرجل يشهد لابنه و الابن لأبيه و الرجل لامرأته فقال: لا بأس بذلك اذا كان خيرا الحديث «۵» و منها ما رواه عبد اللّه بن سنان قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السّلام: ما يرد من الشهود قال:

فقال الطنين و المتهم قال: قلت فالفاسق و الخائن قال: ذلک يدخل فى الظنين «۶» و منها ما رواه عبيد اللّه بن على الحلبى قال: سئل أبو عبد اللّه عليه السّلام عمّا يردّ من الشهود فقال: الظنين و المتهم و الخصم قال: قلت: فالفاسق و الخائن فقال: هذا يدخل فى الظنين «۷» و منها ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: قال

---

(۱) الطلاق: ۲.

(۲) لاحظ ص ۲۲۳- ۲۲۴.

(۳) الوسائل: الباب ۴۱ من أبواب الشهادات، الحديث ۷.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۱۰.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۹.

(۶) الباب ۳۰ من هذه الأبواب، الحديث ۱.

(۷) نفس المصدر، الحديث ۵.

...

أمير المؤمنين عليه السّلام: لا بأس بشهاده المملوک اذا كان عدلا «۱» و منها ما رواه علاء بن سيّابه عن أبى عبد اللّه عليه السّلام أن أبا جعفر عليه السّلام قال: لا تقبل شهاده سابق الحاج لأنه قتل راحلته و افنى زاده و اتعب نفسه و استخف بصلاته قلت: فالمكارى و الجمّال و الملاح فقال: و ما بأس بهم تقبل شهادتهم اذا كانوا صلحاء

«۲» و استدل الماتن على الاشتراط بأنه لا طمأنينه مع التظاهر بالفسق و الظاهر انّ التقريب المذكور للاستدلال غير سديد إذ التظاهر بالفسق و عدمه مربوط بمقام الاثبات و الكلام فى اشتراط العداله فى مقام الثبوت و الواقع و الدليل عليه ما تقدم من الآيات و الروايات و بعباره اخرى انّ الألفاظ موضوعه بإزاء المعانى الواقعيه و منها لفظ العداله فلو فرضنا انّ الشخص لا يكون متظاهرا بالفسق و لكن يكون فاسقا أو شك فى عدالته لا أثر لشهادته أما على الأول فلأنّه فاقد للشرط على الفرض و أما على الثانى فلعدم جواز الأخذ بالدليل فى الشبهه المصداقيه بل يمكن احراز عدم عدالته بالأصل فيما لو كان مسبوقا بالعدم و لو من باب العدم الأزلى.

---

(۱) الوسائل: الباب ۲۳ من الشهادات، الحديث ۱.

(۲) الباب ۳۴ من هذه الأبواب، الحديث ۱.

و لا ريب فى زوالها بمواقعه الكبائر كالقتل و الزنى و اللواط و غصب الأموال المعصومه و كذا بمواقعه الصغائر مع الإصرار أو فى الأغلب أما لو كان فى الندره فقد قيل لا يقدح لعدم الانفكاك منها الّا فيما يقل فاشتراطه التزام للأشق و قيل يقدح لإمكان التدارك بالاستغفار و الأول اشبه، و ربما توهم و اهم انّ الصغائر لا تطلق على الذنب الّا مع الاحباط و هذا بالأعراض عنه حقيق فإن اطلاقها بالنسبه و لكل فريق اصطلاح (۱).

---

(۱) الأمر كما أفاده فإن العادل من يكون على جاده الشرع و على الصراط المستقيم و من الظاهر ان المرتكب للكبيره لا يكون على الصراط المستقيم و يكون منحرفا عن الجاده هذا بالنسبه الى الكبائر و اما بالنسبه الى صغائر الذنوب فالحق

ان المرتكب للصغيره لا- يكون عادلا- و ان لم يكن مصرا و الوجه فيه انّ ارتكاب الصغيره عصيان للمولى و تمرّد بالنسبه الى ناحيته و من الواضح انّ عصيان المولى يوجب الانحراف عن جاده الشرع فلا فرق بين الكبيره و الصغيره من هذه الجهه و كون القول به التزام بالأشق لا يقتضى رفع اليد عنه و بما ذكرنا ظهر انّ القول بأن الذنب لا يطلق على الصغيره الّا مع الاحباط غير تام فان الذنب ما يكون مصداقا للعصيان و التمرد و لا فرق فيه بين الكبيره و الصغيره.

بقى شى ء و هو انه لو فرض شخص لا- يكون فى مقام اطاعه المولى بل يكون عازما على العصيان و التمرد و بحسب اعتقاده يرتكب المحرمات الموبقه كشرب الخمر و القمار و امثالهما و لكن لا زال مشتبها و لا يكون عاصيا من حيث العمل الخارجى و لا يكون منحرفا عن الجاده عملا و يحسب انه يشرب الخمر و الحال انه يشرب

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۲۳۳

و لا يقدح فى العداله ترك المندوبات و لو اصرّ مضربا عن الجميع ما لم يبلغ حدا يؤذن بالتهاون بالسنن (۱).

و هنا مسائل:

الأولى: كل مخالف فى شى ء من أصول العقائد ترد شهادته سواء استند فى ذلك الى التقليد أو الى الاجتهاد و لا ترد شهاده المخالف فى الفروع من معتقدى الحق اذا لم يخالف الاجماع و لا يفسق و ان كان مخطئا فى اجتهاده (۲).

المائع المباح باعتقاد كونه خمرا و هكذا و بعباره واضحه يكون متجريا لا عاصيا فهل يكون مثله مصداقا للعادل أم لا الذى يختلج بالبال ان يقال ان المناسبه بين الحكم و الموضوع تقتضى عدم صدق عنوان

العادل عليه و ان شئت فقل الذى يفهم من الادله انّ الحرمه و الكرامه لمن يكون صائنا لنفسه و يكون له رادع عن العصيان و الحال انّ مثله متمرد و مطرود عن زمره الصالحين و بعباره واضحه انه داخل فى الاشقياء و هل يمكن أن يقال انّ الشقى عادل و لذا لو انعكس الأمر و يكون الشخص ورعا ملتزما بالاجتناب عن المحرمات و الاتيان بالواجبات و لكن بحسب العمل الخارجى يرتكب المحارم اشتباها و يترك الواجبات كذلك لا اشكال فى أنه مصداق للعادل و لا اشكال فى جواز ترتيب آثار العداله عليه.

[الأولى: كل مخالف فى شى ء من أصول العقائد ترد شهادته]

(۱) إذ من الظاهر انّ ترك المندوبات كفعل المكروهات لا يكون عصيانا للمولى بلا فرق بين كونه مصرا على الترك أو لم يكن لعدم المقتضى للقدح نعم اذا كان الترك أو الفعل ناشيا عن الاعتقاد بالخلاف أو الشك فربما يوجب الكفر و هذا أمر آخر و الكلام فى مجرد الترك أو الفعل مع الالتزام بلوازم الايمان.

(۲) الذى يختلج بالبال أن يقال تاره يكون الخلاف موجبا لسلب عنوان

الثانيه: لا تقبل شهاده القاذف (۱).

المؤمن و اخرى لا- يوجب أما على الأول فلا اشكال فى عدم قبول شهادته إذ قد تقدم اشتراط الايمان فى الشاهد و أما على الثانى فان كان قاصرا فلا- وجه للقدح و أما مع التقصير فان كان موجبا للكفر أو الفسق فلا اشكال أيضا فى كونه ساقطا عن الاعتبار و على كل هو خارج عن اطار العداله التى تكون شرطا فى الشاهد و اما ان لم يكن كذلك فلا وجه لكونه قادحا للعداله و أما المخالف فى الفروع فإن كان عاملا على طبق الوظيفه اجتهادا

أو تقليـدا فلاـ يـدخل فی عنوان الفاسق فلو اجتهـد و اعتقـد عـدم تنجيس المتنجس مثلا علی خلاف ما اشـتهر بین الاصـحاب لا یوجب کونه فاسـقا و لاـ فرق فیما ذکر بین کونه مخالفا للإجماع أو لم یکن إذ مجرد کون رأی أحـد خلاف الاجماع لا یوجب الفسق کمـا هو ظاهر و صـفوه القول انّ المیزان فی تحقق الفسق الانحراف عن جاده الشـرع فلو کان قوله خلاف الاجماع و لکن لا یعتقد هو کون المقام اجماعیا أو لم یکن قائلا بدخول المعصوم فی المجمعین و بعباره اخری لو کان منکرا لتحقق الاجماع أو کان منکرا لحجیته لم یکن وجه لکون خلافه موجبا للفسق.

[الثانیه: لا تقبل شهاده القاذف]

(۱) مع عدم اللعان أو البینه أو اقرار المقذوف بلا خلاف أجده فیه بل الاجماع بقسـمیه علیه هکذا فی الجواهر و قال فی المستند لا تقبل شـهاده القاذف مع عدم اللعان أو البینه قبل التوبه بلا خلاف بل بالإجماع المحقق و المحکی الی آخر کلامه رفع فی علو مقامه و تدل علی المدعی الآیه الشـریفه فی الجمله وَ الَّذِینَ یَرْمُونَ الْمُحْصَنٰاتِ ثُمَّ لَمْ یَأْتُوا بِأَرْبَعَهِ شُهَدٰاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمٰانِینَ جَلْدَهً وَ لٰا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهٰادَهً أَبَداً وَ أُولٰئِکَ هُمُ الْفٰاسِقُونَ «۱» و أیضا تدل علیه جمله من النصوص منها

---

(۱) النور: ۴.

...

ما رواه أبو الصـباح الکنانی قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السّـلام عن القاذف بعد ما یقام علیه الحد ما توبته قال یکذب نفسه قلت: أ رأیت ان أکـذب نفسه و تاب أتقبل شـهادته قال: نعم «۱» و منها ما رواه القاسم بن سـلیمان قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السّـلام عن الرجل یقذف الرجل فیجلد حدّا

ثم يتوب و لا يعلم منه الّا خير أ تجوز شهادته قال: نعم ما يقال عندكم قلت: يقولون توبته فيما بينه و بين اللّه و لا تقبل شهادته أبدا فقال بئس ما قالوا كان أبی يقول اذا تاب و لم يعلم منه الّا خير جازت شهادته «۲» و منها مرسل يونس عن أحدهما عليهما السّلام قال: سألته عن الذی يقذف المحصنات تقبل شهادته بعد الحد اذا تاب قال: نعم قلت: و ما توبته قال: يجی ء فيكذب نفسه عند الامام و يقول قد افتريت علی فلانه و يتوب مما قال «۳» و منها ما رواه الكنانی قال:

سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن القاذف اذا أكذب نفسه و تاب أ تقبل شهادته قال: نعم «۴» فإن المستفاد من هذه النصوص انّ المرتكز فی ذهن السائل ان القاذف لا تقبل شهادته الّا بعد التوبه و الامام عليه السّلام قرره علی ما ارتكز فی ذهنه و فی المقام حديث رواه السكونی عن جعفر عن أبيه عن علی عليهم السّلام قال: ليس أحد يصيب حدّا فيقام عليه ثمّ يتوب الّا جازت شهادته الّا القاذف فانه لا تقبل شهادته ان توبته فيما كان بينه و بين اللّه تعالی «۵» يستفاد منه انه لا تقبل شهادته حتی بعد التوبه و لكن السند مخدوش فان اسناد الشيخ الی السكونی غير تام.

---

(۱) الوسائل: الباب ۳۶ من أبواب الشهادات، الحديث ۱.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۲.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۵.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۶.

و لو تاب قبلت (۱) و حد التوبه ان يكذب نفسه و ان كان صادقا و يورّی باطنا و قيل يكذبها

ان كـان كاذبـا و يخطئهـا فى الملأـ ان كـان صادقـا و الأـول مروى و فى اشتراط اصـلاح العمـل زيـاده عن التوبه تردد و الاقرب الاكتفاء بالاستمرار لأن بقاءه على التوبه اصلاح و لو ساعه و لو أقام بينه بالقذف أو صدّقه المقذوف فلا حدّ عليه و لا ردّ (٢).

---

(١) بلا خلاف أيضا بل الاجماع بقسـميه عليه هكـذا فى الجواهر و يدل عليه قوله تعالى: إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذٰلِكَ وَ أَصْلَحُوا فَإِنَّ اللّٰهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ «١».

(٢) كما صـرح به فى الخبر و مقتضـى الاطلاق عـدم الفرق بين كونه كاذبا أو صادقا ان قلت ان كان صادقا كيف يكـذب نفسـه قلت يورىّ و لو بأن يقصـد من التكذيب ما فى الآيه الشـريفه لَوْ لٰا جٰاؤُ عَلَيْهِ بِأَرْبَعَهِ شُـهَدٰاءَ فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدٰاءِ فَأُولٰئِكَ عِنْدَ اللّٰهِ هُمُ الْكٰاذِبُونَ «٢» و أما ما قيل من التكذيب ان كان كاذبا و التخطئه ان كان صادقا فلا دليل عليه.

ثم انّه هل يشترط فى تحقق التوبه اصلاح العمل بمقتضى الآيه الشريفه.

الذى يختلج بالبال أن يقال أنه يمكن أن يكون المراد من الاصـلاح فى الآيه العطف التفسيرى أى يكون المراد اصلاح ما أفسده بالتكذيب و ان أبيت نقول يمكن أن يكون المراد ان القذف يوجب سـقوط شـهاده القاذف لكن اذا كذب نفسه و اصـلح نفسـه بأن صار فى الجاده و لا يكون منحرفا عنها تقبل شـهادته و بعباره اخرى ان كان عادلا بعد التوبه تقبل شـهادته و صـفوه القول انّ المستفاد من كلمه

---

(١) النور: ٥.

(٢) النور: ١٣.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ٢٣٧

الثالثه: اللعب بآلات القمار كلها حرام كالشطرنج و النرد و الأربعه عشر و غير ذلك سواء قصد اللهو

أو الحذق أو القمار (١).

الاصلاح فى الآيه و أمثالها اصلاح الشخص نفسه أى يصير عادلا و لا شك فى اشتراط العداله فى الشاهد و ان ابيت عما ذكرنا نقول تكون الآيه مجمله و يتردد الأمر بين الاصلاح بالمعنى الذى قلناه و غيره و مرجع الترديد الى الشك فى اعتبار أمر زائد على الاصلاح بمعنى العداله و مقتضى الاصل عدم اعتبار امر زائد و بعباره واضحه نشك فى أنه هل يلزم الزائد على العداله فى قبول توبته أم لا يكون مقتضى الاصل عدم اعتبار شى ء آخر فلاحظ و اغتنم.

ان قلت قد ذكرتم كرارا ان مقتضى الاصل العملى فى الأمور الوضعيه الضيق فلا يتم الأمر بالأصل قلت: سلمنا لكن نقول يكفى لإثبات المدعى النصوص الداله على كفايه التوبه لاحظ ما رواه ابن سنان يعنى عبد اللّه قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن المحدود اذا تاب أتقبل شهادته فقال: اذا تاب و توبته ان يرجع مما قال و يكذب نفسه عند الامام و عند المسلمين فاذا فعل فان على الامام أن يقبل شهادته بعد ذلك «١» و قد قرر فى محله أن اجمال الدليل المنفصل لا يسرى الى الدليل الآخر فالاطلاق المنعقد فى الحديث المشار اليه و أمثاله محكم فلاحظ.

[الثالثه: اللعب بآلات القمار كلها حرام]

اشاره

(١) يقع الكلام فى هذه المسأله فى مقامين:

المقام الأول: فى بيان مفهوم القمار وحده

اشاره

فنقول العنوان الذى ترتب عليه الحكم فى الكتاب أو السنه عنوان الميسر و عنوان القمار قال الطريحى فى مجمع البحرين فى ماده يسر الميسر القمار و فى ماده قمر تقامر و لعبوا بالقمار و اللعب بالآلات المعده له على اختلاف أنواعها نحو الشطرنج و النرد و غير ذلك و اصل القمار

---

(١) الوسائل: الباب ٣٧ من أبواب الشهادات، الحديث ١.

...

الرهن على اللعب بالشى ء من هذه الأشياء و ربما أطلق على اللعب بالخاتم و الجوز و قال فى المنجد فى ماده قمر قمرا راهن و لعب فى القمار و قال أيضا تقامر القوم راهنوا و لعبوا فى القمار و قال فى الجواهر بل قيل ان أصل القمار الرهن على اللعب بشى ء من الآله كما هو ظاهر القاموس و النهايه أو صريحهما و صريح مجمع البحرين نعم عن ظاهر الصحاح و المصباح المنير و كذلك التكمله و الذيل أنه قد يطلق على اللعب بها مطلقا مع الرهن و دونه «۱» و عن القاموس و لسان العرب تقمّره راهنه فغلبه.

اذا عرفت ما تقدم نقول الأقسام المتصوره أربعه:

القسم الأول: اللعب بالآلات المعده للقمار كالشطرنج مع الرهن

و هذا القسم مصداق للقمار بلا اشكال و لا كلام.

القسم الثانى: اللعب بالآله المعده بلا رهن

و الظاهر انه يصدق عليه عنوان القمار و مع فرض الصدق يمكن اثبات كونه مصداقا له فى زمان المعصومين عليهم السّلام بالاستصحاب القهقهرى الذى هو من الاصول اللفظيه.

القسم الثالث: اللعب بالآله غير المعده

كاللعب بالخاتم مع الرهن و الانصاف ان صدق عنوان القمار عليه محل الاشكال و مع الشك يكون مقتضى الاصل عدم كونه مصداقا له بل لا يبعد أن يقال أنه يصح سلب العنوان عنه و قد قرر فى محله أن صحه السلب آيه المجاز.

القسم الرابع: اللعب بالآله غير المعده بغير رهن

و عدم كونه مصداقا للقمار أوضح هذا تمام الكلام فى المقام الأول.

---

(۱) الجواهر: ج ۲۲ ص ۱۰۹.

و أما المقام الثانی

اشاره

فیقع الکلام فی فروع:

الفرع الأول: اللعب بالآله المعده کاللعب بآله الشطرنج مع الرهن

و لا اشکال فی حرمته و یمکن الاستدلال علیه بوجوه منها الارتکاز فإن مرتکز المتشرعه و کل من یکون عارفا بأحکام الإسلام یحکم بحرمته و هذا بنفسه دلیل واضح علی المدعی.

و منها الاجماع المستفاد من کلام الاصحاب فانه لا اشکال فی قیام الاجماع علی الحرمه.

و منها الضروره المذهبیه بل الاسلامیه و منها قوله تعالی: یٰا أَیُّهَا الَّذِینَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَ الْمَیْسِرُ وَ الْأَنْصٰابُ وَ الْأَزْلاٰمُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّیْطٰانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّکُمْ تُفْلِحُونَ «۱» فان اللّه تعالی أمر بالاجتناب عن المیسر و من الظاهر ان اللعب بالآله مع الرهن یضاد الاجتناب و منها النصوص الوارده فی المقام و کثره النصوص بحد لا تکون دعوی متواترها جزافا و من تلک النصوص ما رواه معمر بن خلاد عن أبی الحسن علیه السّلام قال: النرد و الشطرنج و الأربعه عشر بمنزله واحده و کل ما قومر علیه فهو میسر «۲».

الفرع الثانی: اللعب بالآله بلا رهن

فان قلنا بکونه مصداقا للقمار تشمله النصوص الداله علی حرمته کما انه یشمله قوله تعالی و أما ان قلنا بعدم صدقه علیه أو قلنا بان صدقه علیه مشکوک فیه یشکل التقریب المذکور لعدم جواز الاخذ بالدلیل فی الشبهه المصداقیه کما حقق فی محله و لکن الانصاف کما تقدم أنه یصدق

---

(۱) المائده: ۹۰.

(۲) الوسائل: الباب ۱۰۴ من أبواب ما یکتسب به، الحدیث ۱.

عليه العنوان فـانّه بحسب الطبع الاـولى اذا كان شـخص مشـتغلا باللعب بالآله المعـده و سـئل فلان بأىّ شـى ء مشـتغل يجاب بأنه مشغول بالقمار و لا يصح سلب العنوان عنه.

الفرع الثالث: اللعب بغير الآله المعده كاللعب بالخاتم مثلا مع الرهن

اشاره

و الانصاف ان صـدق عنوان القمار عليه مشـكل و مع الشك لا مجال للأخذ بدليل التحريم بل لنا ان نقول انه يصح سـلب عنوان القمار عن مثله و صـحه السلب علامه المجاز نعم لا يكون اشتراط الرهن فى مثله صحيحا اذا كان على نحو شرط النتيجه اذ دليل الشـرط لاـ يكون مشرعا و امـا اذا كان على نحو اشتراط الفعل لا نرى مانعا عن جوازه فان متعلق الشـرط اذا كان جائزا و صـدق عنوان الشـرط يكون العمل به و الوفاء بمقتضاه واجبا بدليل وجوب الوفاء بالشـرط بل نقول يجب الوفاء بالشرط حتى على القول بحرمه اللعب بالنحو المذكور إذ قد ذكرنا ان مقتضـى دليل وجوب الوفاء بالشـرط وجوبه حتى لو كان فى ضـمن العقد الفاسد و التفصيل موكول الى محل آخر و ربما يقال بأنه حرام

و ما يمكن أن يذكر فى تقريب حرمته وجوه:

الوجه الأول: الاجماع

و فيه ان المنقـول منه غير حجه و المحصـل منه على فرض حصـوله محتمـل المـدرك فلاـ يكون كاشـفا عن رأى المعصوم عليه السّلام.

الوجه الثانى: أنه يصدق عليه عنوان القمار فيحرم

و فيه ان الصدق محل الاشكال كما تقدم بل يمكن أن يقال بصحه سلب عنوان القمار عنه.

الوجه الثالث: النصوص الداله على حرمه الرهن الّا فى الموارد الخاصه فى الشريعه

و من تلك النصوص ما ارسـله الصدوق قال: قال الصادق عليه السّلام: انّ الملائكه لتنفر عند الرهان و تلعن صاحبه ما خلا الحافر و الخف و الريش و النصل و قد سابق

...

رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم أسامه بن زيد و أجرى الخيل «۱» و المرسل لا اعتبار به مضافا الى النقاش فى دلالته فان المستفاد من الحديث مبغوضيه الرهان و أما اللعب فلا تعرض للحديث بالنسبه اليه و منها ما رواه العلاء بن سيابه عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: سمعته يقول لا بأس بشهاده الذى يلعب بالحمام و لا بأس بشهاده المراهن عليه فان رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم قد اجرى الخيل و سابق و كان يقول ان الملائكه تحضر الرهان فى الخف و الحافر و الريش و ما سوى ذلك فهو قمار حرام «۲» و الروايه مخدوشه سندا فان ابن النميرى لم يوثق و منها ما رواه حفص عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: لا سبق الّا فى خف أو حافر أو نصل يعنى النضال «۳» و فيه ان لفظ سبق الوارد فى الحديث مردد بين كون المراد المال الذى يجعل للسابق و بين كون المراد السبقه فلا يتم الاستدلال ان قلت بمقتضى العلم الإجمالى لا بد من الحكم بحرمه كلا الامرين قلت: العلم الإجمالى منحل اذ حرمه المال و الرهن معلومه بدليل حرمه أكل المال بالباطل فلا مانع من جريان اصاله الحل فى نفس اللعب و مما ذكر

يظهر الجواب عن الحديث الثانى الوارد فى الباب المشار اليه، عبد اللّه بن سنان عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: سمعته يقول: لا سبق الّا فى خفّ أو حافر أو نصل يعنى النضال «۴» مضافا الى ضعف سنده و أيضا يظهر الجواب عن الحديث الرابع المذكور فى الباب و هو حديث حسين بن علوان عن

---

(۱) الوسائل: الباب ۱ من أبواب السبق و الرمايه، الحديث ۶.

(۲) الوسائل: الباب ۳ من هذه الأبواب، الحديث ۳.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۱.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۲.

...

جعفر عن أبيه قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: لا سبق فى حافر أو نصل أو خف «۱» و منها ما رواه زيد النرسى فى أصله عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: سمعته يقول: ايّاكم و مجالسه اللعان فان الملائكه لتنفر عند اللعان و كذلك تنفر عند الرهان و ايّاكم و الرهان الّا رهان الخف و الحافر و الريش فانه تحضره الملائكه، الخبر «۲».

و الحديث ضعيف سندا فلا يعتد به و منها ما عن دعائم الإسلام عن على عن رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم انه رخص فى السبق بين الخيل و سابق بينهما و جعل فى ذلك أواقى من فضّه و قال لا سبق الّا فى ثلاث فى خفّ أو حافر أو نصل يعنى بالحافر الخيل و الخف الابل و النصل نصل السهم يعنى رمى النبل «۳».

و الحديث مخدوش سندا فلا يعتد به.

الوجه الرابع: ما رواه ياسر الخادم عن الرضا عليه السّلام

قال: سألته عن الميسر قال: الثقل من كل شى ء قال: و الثقل ما يخرج بين المتراهنين من الدراهم «۴».

و الحديث ضعيف سندا بياسر و

الارسال مضافا الى النقاش فى الدلاله.

الوجه الخامس: ما رواه معمر بن خلاد «۵»

بتقريب انّ المستفاد من الحديث ان كل ما قومر عليه فهو مصداق للميسر فالمقام داخل فى موضوع الميسر فيكون حراما و فيه ان اللعب بالآله غير المعده مع الرهن لا يكون قمارا و ان البحث عن

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۲) مستدرک الوسائل: الباب ۳ من أبواب ما يجوز السبق و الرمايه به، الحديث ۱.

(۳) مستدرک الوسائل: الباب ۳ من أبواب ما يجوز السبق و الرمايه به، الحديث ۳.

(۴) الوسائل: الباب ۱۰۴ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ۹.

(۵) لاحظ ص ۲۳۹.

...

الجزم بالعدم فلا أقل من الشک و معه يكون مقتضى الاصل عدم كونه مصداقا للقمار.

الوجه السادس: ما رواه جابر عن أبى جعفر عليه السّلام

قال: لمّا انزل اللّه على رسوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم إِنَّمَا الْخَمْرُ وَ الْمَيْسِرُ وَ الْأَنْصٰابُ وَ الْأَزْلٰامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطٰانِ فَاجْتَنِبُوهُ قيل: يا رسول اللّه ما الميسر فقال: كل ما تقومر به حتى الكعاب و الجوز «۱» و الحديث مخدوش سندا فلا يعتد به.

الوجه السابع: ما رواه عبد الحميد بن سعيد

قال: بعث أبو الحسن عليه السّلام غلاما يشترى له بيضا فأخذ الغلام بيضه أو بيضتين فقامر بها فلما أتى به اكله فقال له مولى له أن فيه من القمار قال فدعا بطست فتقيأ فقاءه «۲»، و الحديث مخدوش سندا فان عبد الحميد لم يوثق فالنتيجه أنه لا دليل على

حرمه هذا القسم.

الفرع الرابع: اللعب بالآله غير المعده كاللعب بالخاتم بلا رهن

اشاره

و مقتضى الاصل الجواز الا أن يقوم دليل معتبر على خلافه

و ما يمكن أن يتوهم كونه دليلا على الحرمه وجوه:

الوجه الأول: الاجماع

و اشكال الاجماع سيما فى مثل هذه المسأله و أمثالها واضح ظاهر.

الوجه الثانى: النصوص الداله على نفى السبق فى الشريعه

و تقدم الاشكال حول هذه النصوص و انه لا قابليه لها لإثبات الحرمه.

الوجه الثالث: صدق عنوان القمار عليه فيشمله دليل حرمته

و فيه ان

---

(١) الوسائل: الباب ٣٥ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ۴.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

...

الدعوى المذكوره غير تامه و عنوان القمار و الميسر لا يصدق على اللعب بالخاتم و امثاله بل يصح سلب العنوان و صحه السلب آيه المجاز و ان أبيت فلا أقل من الشك فى صدق العنوان و مع الشك لا مجال للأخذ بالدليل.

الوجه الرابع: ما رواه عبد اللّه بن على

عن على بن موسى عن آبائه عن على عليهم السّلام قال: كل ما الهى عن ذكر اللّه فهو من الميسر «۱» و حيث ان اللعب يلهى عن ذكر اللّه يكون من الميسر فيكون حراما و فيه أولا ان السند ضعيف فلا يعتد بالحديث و ثانيا انه ان كان المراد ان كل فعل لا يكون عباده حراما يلزم ان جميع الافعال غير العباديه لو لم يقصد بها التقرب الى اللّه يكون حراما و هو كما ترى و ان كان المراد ان كل عمل يوجب الغفله عن اللّه يكون حراما يلزم حرمه كل فعل مباح يوجب الغفله عن ذكر اللّه و هل يمكن الالتزام به مضافا الى أنه لا ملازمه بين اللعب و الغفله عن ذكر اللّه و لا أنسى ان بعض المعاصرين فى سنين الشباب أو قريب منه كان فى ليالى شهر رمضان يقرأ سوره الدخان و فى عين الوقت كان يلعب بالخاتم.

الوجه الخامس: ما رواه زراره

عن أبى عبد اللّه عليه السّلام أنه سئل عن الشطرنج و عن لعبه شبيب التى يقال لها لعبه الأمير و عن لعبه الثلاث فقال أ رأيتك اذا ميز اللّه الحق و الباطل مع أيّهما تكون قال مع الباطل قال: فلا خير فيه «۲» و فيه ان غايه ما يستفاد من الحديث أنه لا خير فى اللعب و الكلام فى حرمته و بعباره اخرى سلمنا انه لا خير فيه لكن لا نسلم ان كل عمل لا خير فيه يكون حراما.

الوجه السادس: ما رواه عبد الواحد بن المختار

قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۰۰ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ۱۵.

(۲) الوسائل: الباب ۱۰۲ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ۵.

...

عن اللعب بالشطرنج فقال: ان المؤمن لمشغول عن اللعب «۱» و فيه انه لا تنافى بين عدم الحرمه و عدم اشتغال المؤمن به إذ المؤمن اجلّ قدرا من أن يضيع وقته بما لا فائده فيه فالنتيجه أنه لا دليل على الحرمه اضف الى ذلك ان جمله من الألعاب متداوله بين أهل الشرع و الشريعه.

الفرع الخامس: اللعب بالشطرنج حرام مطلقا

أما مع الرهن فالأمر ظاهر واضح و أما بدون الرهن فلما تقدم من أنه يصدق عنوان القمار على اللعب بالآله المعده و لو مع عدم الرهن اضف الى ذلك جمله من النصوص الداله على حرمته منها ما رواه عبد الأعلى قال: سألت جعفر بن محمد عليه السّلام عن قول اللّه عزّ و جلّ فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثانِ وَ اجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ قال: الرجس من الأوثان الشطرنج و قول الزور الغناء قلت: قول اللّه عزّ و جلّ وَ مِنَ النّاسِ مَنْ يَشْتَرِي لَهْوَ الْحَدِيثِ قال: منه الغناء «۲» و منها ما رواه هشام عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى قوله تعالى:

فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثانِ وَ اجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ قال: الرجس من الأوثان الشطرنج و قول الزور الغناء «۳» و منها ما رواه زيد الشحام قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن قول اللّه عزّ و جلّ فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثانِ وَ اجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ قال: الرجس من الأوثان الشطرنج و قول الزور الغناء «۴» و منها ما أرسله ابن أبى عمير عن أبى عبد اللّه عليه السّلام

فی قول اللّه عزّ و جلّ فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ

---

(۱) نفس المصدر، الحدیث ۱۱.

(۲) الوسائل: الباب ۹۹ من أبواب ما یکتسب به، الحدیث ۲۰.

(۳) نفس المصدر، الحدیث ۲۶.

(۴) الوسائل: الباب ۱۰۲ من هذه الأبواب، الحدیث ۱.

...

الْأَوْثانِ وَ اجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ قال: الرجس من الأوثان هو الشطرنج و قول الزور الغناء «۱» و منها ما رواه عمر بن یزید عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: انّ للّه عزّ و جلّ فی کل لیله من شهر رمضان عتقاء من النار الّا من أفطر علی مسکر أو مشاحن أو صاحب شاهین قلت: و أیّ شی ء صاحب الشاهین قال: الشطرنج «۲» و منها ما رواه الحسین بن عمر بن یزید عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: یغفر اللّه فی شهر رمضان الّا لثلاثه صاحب مسکر أو صاحب شاهین أو مشاحن «۳» و منها ما رواه مسعده بن زیاد عن أبی عبد اللّه علیه السّلام أنه سئل عن الشطرنج فقال: دعوا المجوسیه لأهلها لعنها اللّه «۴» و منها ما رواه السکونی عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: نهی رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم عن اللعب بالشطرنج و النرد «۵» و منها ما رواه أبو الربیع الشامی عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: سئل عن الشطرنج و النرد فقال: لا تقربوهما قلت: فالغناء قال: لا خیر فیه لا تقربه، الحدیث «۶» و منها ما رواه أبو الجارود عن أبی جعفر علیه السّلام فی قوله: إِنَّمَا الْخَمْرُ وَ الْمَیْسِرُ وَ الْأَنْصابُ وَ الْأَزْلامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّیْطانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّکُمْ تُفْلِحُونَ قال: أما الخمر فکل مسکر من الشراب الی

أن قال: و أما الميسر فالنرد و الشطرنج و كل قمار ميسر و أما الانصاب فالأوثان التى كانت تعبدها المشركون و أما

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۳.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۶.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۷.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۹.

(۶) نفس المصدر، الحديث ۱۰.

...

الازلام فالأقداح التى كانت تستقسم بها المشركون من العرب فى الجاهليه كل هذا بيعه و شراؤه و الانتفاع بشى ء من هذا حرام من اللّه محرم و هو رجس من عمل الشيطان و قرن اللّه الخمر و الميسر مع الأوثان «۱» و منها ما رواه عبد اللّه بن جندب عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: الشطرنج ميسر و النرد ميسر «۲» فان مقتضى اطلاق هذه النصوص حرمه اللعب بالشطرنج و لو مع عدم الرهن و فى المعتبر منها غنى و كفايه اضف الى ما ذكر أنه لو ادعى احد أن حرمه اللعب بالشطرنج من ضروريات المذهب لم يكن مجازفا فى قوله و تؤيد المدعى كلمات جمله من الاصحاب فعن المفيد فى المقنعه أنه قال فى جمله كلام له و عمل الاصنام و الصلبان و التماثيل المجسمه و الشطرنج و النرد و ما أشبه ذلك حرام و بيعه و ابتياعه حرام و عن الطوسى قدّس سرّه فى النهايه أنه قال فى جمله كلام له و عمل الاصنام و الصلبان و التماثيل المجسمه و الصور و الشطرنج الى أن قال فالتجاره فيها و التصرف و التكسب بها حرام محظور، و عن سلار فى المراسم العلويّه أنه قال فى جمله كلام له فأما المحرم الى أن قال و الشطرنج و النرد الخ و عن الحلبى فى

غنیه النزوع الی علمی الأصول و الفروع عد الشطرنج و النرد فی جمله من المحرمات و عن الأردبیلی قدّس سرّه فی مجمع الفائده و البرهان عد الشطرنج فی عداد ما یحرم بیعه.

الفرع السادس: أنه تستفاد من حدیث أبی بصیر

عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال فی بیع الشطرنج: حرام و أکل ثمنه سحت و اتخاذها کفر و اللعب بها شرک و السلام علی اللاهی بها معصیه و کبیره موبقه و الخائض فیها یده کالخائض یده فی لحم الخنزیر

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۰۲ من أبواب ما یکتسب به، الحدیث ۱۲.

(۲) نفس المصدر، الحدیث ۱۴.

...

لا صلاه له حتی یغسل یده کما یغسلها من مسّ لحم الخنزیر و الناظر الیها کالنظر فی فرج امه و اللاهی بها و الناظر الیها فی حال ما یلهی بها و السلام علی اللاهی بها فی حالته تلک فی الإثم سواء و من جلس علی اللعب بها فقد تبوّأ مقعده من النار و کان عیشه ذلک حسره علیه فی القیامه و ایاک و مجالسه اللاهی المغرور بلعبها فإنها من المجالس التی باء أهلها بسخط من اللّه یتوقعونه فی کل ساعه فیعمل معهم «۱»، حرمه بیع الشطرنج و اقتنائها و اللعب بها و السلام علی اللاهی بما و الجلوس عند اللاعب بها و النظر الیها و الحدیث تام سندا و المستفاد من الحدیث الشریف عده أمور حرمه بیع الشطرنج تکلیفا و حرمه ثمنه وضعا و حرمه اتخاذها بل یکون اتخاذها کفرا و حرمه اللعب بها بل اللعب بها شرک و حرمه السلام علی اللاعب بها بل کبیره موبقه و تنجس البدن الملاقی معها بحیث لا تصح الصلاه الّا بعد غسله و حرمه النظر الیها

بـل يكون كـالنظر الى فرج الام و اللاهى بها و الناظر اليها فى حال اللعب و المسـلم على اللاعب بها فى الاثم سواء و اللاعب بها مكانه فى النار و يكون التذاذه فى يوم القيامه حسره عليه.

الفرع السابع: أنه يحرم اللعب بالنرد

و لو مع عـدم الرهن و يدل على المدعى جمله من النصوص منها ما رواه معمر بن خلاد «٢» و منها ما رواه أبو بصير عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السّلام: النرد و الشطرنج هما الميسر «٣» و منها ما رواه الفضـيل قال: سألت أبا جعفر عليه السّلام عن هذه الأشياء التى يلعب بها الناس النرد

---

(١) الوسائل: الباب ١٠٣ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ۴.

(٢) لاحظ ص ٢٣٩.

(٣) الوسائل: الباب ١٠۴ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ٢.

...

و الشـطرنج حتى انتهيت الى السـدر فقـال: اذا ميز اللّه الحق من الباطل مع أيهما يكون قال مع الباطل قال: فمالك و للباطل «١» و منها ما أرسله عبد اللّه بن جندب عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: الشـطرنج ميسر و النرد ميسر «٢»، و منها ما رواه عبـد الملك القمى قـال: كنت أنـا و ادريس أخى عنـد أبى عبـد اللّه عليه السّلام فقال ادريس جعلنا فـداك ما الميسـر فقال أبو عبـد اللّه هى الشـطرنج قـال: قلت أنهم يقولون أنهـا النرد قـال: و النرد أيضا «٣» و منهـا مـا رواه الحسـين بن زيـد عن الصادق عن آبائه عليهم السّلام فى حديث المناهى قال: نهى رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم عن اللعب بالنرد و الشطرنج و الكوبه و العرطبه و هى الطنبور و

العود و نهى عن بيع النرد «۴» و منها ما رواه اسماعيل الجعفى عن أبى جعفر عليه السّلام قال: الشطرنج ميسر و النرد ميسر «۵» و منها ما فى المقنع قال: اتق النرد فانّ الصادق عليه السّلام نهى عن ذلك «۶» و منها ما رواه محمد بن على بن جعفر بن محمد عن أبيه عن أخيه موسى بن جعفر عن أبيه جعفر بن محمد عليهم السّلام قال: النرد و الشطرنج من الميسر «۷» و منها ما رواه أبو الربيع الشامى «۸» و منها ما رواه

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۳.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۵.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۶.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۸.

(۶) نفس المصدر، الحديث ۷.

(۷) نفس المصدر، الحديث ۱۲.

(۸) لاحظ ص ۲۴۶.

...

أبو الجارود «۱» و منها ما رواه عبد اللّه بن جندب «۲» و منه ما رواه الجعفى عن أبى جعفر عليه السّلام قال: الشطرنج و النرد ميسر «۳».

الفرع الثامن: انّ الرهن المجعول بين المتلاعبين بالآله المعده أو غير المعده سحت و حرام وضعا

و ذلك لأنّ المستفاد من قوله تعالى: يٰا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لٰا تَأْكُلُوا أَمْوٰالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبٰاطِلِ إِلّٰا أَنْ تَكُونَ تِجٰارَةً عَنْ تَرٰاضٍ مِنْكُمْ وَ لٰا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللّٰهَ كٰانَ بِكُمْ رَحِيماً «۴» انّ حليه تملك مال الغير تتوقف على التجاره و من الظاهر انّ القمار لا يكون بيعا و تجاره و يدل على المدعى أو يؤيده جمله من النصوص منها ما رواه زياد بن عيسى قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن قوله

عزّ و جلّ وَ لاٰ تَأْكُلُوا أَمْوٰالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبٰاطِلِ فقال: كانت قريش تقامر الرجل بأهله و ماله فنهاهم اللّه عزّ و جلّ عن ذلك «5» و منها ما رواه عبد

الحمید بن سعید «۶» و منها ما رواه السکونی عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: کان ینهی عن الجوز یجی ء به الصبیان من القمار ان یؤکل و قال: هو سحت «۷» و منها ما رواه اسحاق بن عمّار قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السّلام: الصبیان یلعبون بالجوز و البیض و یقامرون فقال: لا تأکل منه

---

(۱) لاحظ ص ۲۴۶.

(۲) لاحظ ص ۲۴۷.

(۳) الوسائل: الباب ۱۰۲ من أبواب ما یکتسب به، الحدیث ۱۵.

(۴) النساء: ۲۹.

(۵) الوسائل: الباب ۳۵ من أبواب ما یکتسب به، الحدیث ۱.

(۶) لاحظ ص ۲۴۳.

(۷) الوسائل: الباب ۳۵ من أبواب ما یکتسب به، الحدیث ۶.

...

فانه حرام «۱» و منها ما رواه اسباط بن سالم قال: کنت عند أبی عبد اللّه علیه السّلام فجاء رجل فقال: أخبرنی عن قول اللّه عزّ و جلّ یا أَیُّهَا الَّذِینَ آمَنُوا لا تَأْکُلُوا أَمْوالَکُمْ بَیْنَکُمْ بِالْباطِلِ قال: یعنی بذلک القمار، الحدیث «۲» و منها ما رواه محمد بن علی عن أبی عبد اللّه علیه السّلام فی قول اللّه عزّ و جلّ یا أَیُّهَا الَّذِینَ آمَنُوا لا تَأْکُلُوا أَمْوالَکُمْ بَیْنَکُمْ بِالْباطِلِ قال: نهی عن القمار و کانت قریش تقامر الرجل بأهله و ماله فنهاهم اللّه عن ذلک «۳» و منها ما رواه یاسر الخادم عن الرضا علیه السّلام قال: سألته عن المیسر قال: التفل من کل شی ء قال: الخبز و التفل ما یخرج بین المتراهنین من الدراهم و غیره «۴» و منها ما رواه أحمد بن محمد بن عیسی فی نوادره عن أبیه قال:

قال أبو عبد اللّه علیه السّلام فی قول اللّه عزّ و جلّ: وَ لا تَأْکُلُوا أَمْوالَکُمْ بَیْنَکُمْ بِالْباطِلِ

قال: ذلك القمار «۵».

الفرع التاسع: أنه لو اشترط أحد المتلاعبين على الآخر فعلا جائزا شرعا أو راجحا أو واجبا

اشاره

كما لو اشترط عليه ان يضيفه يوما أو يصلى صلاه الليل أو يجيب سلامه هل يكون الشرط المذكور صحيحا و مؤثرا أم لا؟ الذى يختلج بالبال أن يقال كما تقدم فى أول البحث إذ لا مانع من الالتزام بصحته و تأثيره

إذ ما يمكن أن يقال فى مقام الاشكال أحد أمور:

اشاره

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۷.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۸.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۹.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۱۲.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۱۴.

الرابعه: شارب المسكر ترد شهادته و يفسق خمرا كان أو نبيذا أو بتعا أو منصفا أو فضيخا و لو شرب منه قطره و كذا الفقاع و كذا العصير اذا غلى من نفسه أو بالنار و لو لم يسكر الّا أن يغلى حتى يذهب ثلثاه أما غير العصير من التمر أو البسر فالأصل أنه حلال ما لم يسكر و لا بأس باتخاذ الخمر للتخليل (۱).

الأمر الأول: أنه كيف يمكن أن يكون الشرط الواقع تلو الأمر الحرام جائزا و مؤثرا

و الجواب عنه أنه مجرد استبعاد و ليس تحته شى ء فان الشرط بماله من المعنى اذا تحقق و صدق و كان متعلقه أمرا جائزا يكون مؤثرا بمقتضى وجوب الوفاء به.

الأمر الثانى: ان الالتزام بصحته ينافى القول بأن ما يكون مجعولا بين المتلاعبين سحتا

و الجواب عنه أنه لا يكون منافيا فإن السحت ما يكون مجعولا بينهما بحيث يكون المؤثر فى التملك الغلبه على الطرف المقابل و أما فى الشرط فيكون التملك العمل الخارجى الذى يترتب على الغلبه فإنه يجب على المغلوب العمل الكذائى بلحاظ الاشتراط نعم اذا كان الشرط على نحو شرط النتيجه يكون فاسدا كما تقدم.

الأمر الثالث: أن الالتزام بالجواز و الصحه مستنكر عند أهل الشرع

فكيف يمكن القول و الالتزام بالصحه و الجواب عنه أنه فى بادى النظر يكون كذلك و أما بعد التأمل و تنقيح الموضوع فلا يكون كذلك و هذا العرف من المتشرعه ببابك و ان شئت فقل انّ المتبادر الى الذهن فى بادى النظر ان الاشتراط جعل الرهن و الحال انّ الأمر ليس كذلك فلاحظ.

[الرابعه: شارب المسكر ترد شهادته و يفسق]

اشاره

(۱) فى هذه المسأله فروع:

الفرع الأول: ان شارب المسكر لا تقبل شهادته و يصير فاسقا

أما رد شهادته فلأنه بعد ما صار فاسقا يخرج عن دائره من تعتبر شهادته اذ قد تقدم ان الشهاده

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۲۵۳

...

تلزم فيها ان يكون المتصدى لها عادلا- قال فى الجواهر فى ذيل كلام الماتن بلا خلاف فيه عندنا بل الاجماع بقسميه عليه بل المحكى منهما مستفيض أو متواتر و أما صيرورته فاسقا بالشرب فمضافا الى الاجماع و عدم الخلاف و وضوح الأمر عند المتشرعه تدل عليه طوائف من النصوص منها ما رواه أبو البلاد عن أحدهما عليهما السّلام قال: ما عصى اللّه بشى ء أشدّ من شرب المسكر ان أحدهم يدع الصلاه الفريضه و يثب على امه و ابنته و اخته و هو لا يعقل «۱» و منها ما رواه اسماعيل بن يسار

عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: سأله رجل فقال: اصلحك اللّه اشرب الخمر شرّ أم ترك الصلاه فقال: شرب الخمر ثم قال: و تدرى لم ذاک قال: لا قال: لأنه يصير فى حال لا يعرف ربه «۲» و منها ما رواه أبو بصير عن أحدهما عليهما السّلام قال: ان اللّه جعل للمعصيه بيتا ثم جعل للبيت بابا ثم جعل للباب غلقا ثم جعل للغلق مفتاحا فمفتاح المعصيه الخمر «۳» و منها ما رواه زيد الشحام عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم انّ الخمر رأس كل اثم «۴» و منها ما رواه أبو اسامه عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: الشراب مفتاح كل شرّ و مدمن الخمر كعابد و ثن و ان الخمر رأس كل اثم و شاربها مكذب بكتاب اللّه

لو صدّق كتاب اللّه حرّم حرامه «۵» و منها ما أرسله ابن مسكان عن أبى عبد اللّه عليه السّلام

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۲ من أبواب الاشربه المحرّمه، الحديث ۱.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۲.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۳.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۵.

...

قال: انّ اللّه جعل للشر اقفالا و جعل مفاتيح تلك الأقفال الشراب «۱» و منها ما رواه الحلبى و زراره و محمد بن مسلم و حمران بن أعين عن أبى جعفر و أبى عبد اللّه عليهما السّلام قالا: ان الخمر رأس كل اثم «۲» و منها ما رواه محمد بن الحسين رفعه قال: قيل لأمير المؤمنين عليه السّلام انک تزعم ان شرب الخمر اشدّ من الزنا و السرقه قال: نعم انّ صاحب الزنا لعله لا يعدوه الى غيره و ان شارب الخمر اذا شرب الخمر زنا و سرق و قتل النفس التى حرم اللّه و ترک الصلاه «۳» و مها ما رفعه محمد بن الحسين أيضا عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: شرب الخمر مفتاح كل شرّ «۴» و منها ما رواه أحمد بن اسماعيل الكاتب عن أبيه قال: أقبل أبو جعفر عليه السّلام فى المسجد الحرام فنظر اليه قوم من قريش فقالوا هذا إله أهل العراق فقال: بعضهم لو بعثتم اليه بعضكم فسأله فأتاه شاب منهم فقال: يا عمّ ما أكبر الكبائر قال: شرب الخمر فأتاهم فأخبرهم فقالوا له عد اليه فعاد اليه فقال له: أ لم أقل لک يا ابن أخ شرب الخمر فأتاهم فأخبرهم فقالوا له عد اليه فلم يزالوا به حتى عاد اليه فقال له الم أقل لک شرب الخمر

أن شرب الخمر يـدخل صـاحبه فى الزنـا و السـرقه و قتل النفس التى حرّم اللّه و فى الشـرك باللّه و أفاعيل الخمر تعلو على كل ذنب كما تعلو شـجرتها على كل شجره «۵» و منها ما فى الاحتجاج عن أبى عبـد اللّه عليه السّـلام فى حديث ان زنديقا قال له لم حرم اللّه الخمر و لا

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۲ من أبواب الاشربه المحرمه، الحديث ۶.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۷.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۸.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۹.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۱۰.

...

لذه أفضل منها قال: حرمها لأنها أم الخبائث و رأس كل شرّ يأتى على شاربها ساعه يسلب لبه فلا يعرف ربّه و لا يترک معصيه الّا ركبهـا و لاـ يترک حرمه الّا انتهكها و لا رحما ماسه الا قطعها و لا فاحشه الّا أتاها و السـكران زمامه بيـد الشـيطان انّ أمره ان يسـجد للأوثان سجد و ينقاد حيثما قاده «۱» و منها ما رواه عجلان بن صالـح قال: قال أبو عبد اللّه عليه السّـلام من شـرب الخمر حتى يفنى عمره كان كمن عبد الأوثان و من ترک مسـكرا مخافه اللّه ادخله الجنه و سقاه من الرحيق المختوم «۲» و منها ما رواه عبـد الرحمن بن الحجاج عن أبى عبد اللّه عليه السّـلام قال: مدمن الخمر يلقى اللّه يوم يلقاه كعابد و ثن «۳» و منها ما رواه عمرو بن عثمان قال: سـمعت أبا عبد اللّه عليه السّـلام يقول: مدمن الخمر يلقى اللّه حين يلقاه كعابد و ثن «۴» و منها ما رواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السّلام قال: مدمن الخمر يلقى اللّه حين يلقاه كعابد و

ثن «۵» و منها ما رواه الفضلاء عن أبی جعفر و أبی عبد اللّه علیهما السّلام قالا: مدمن الخمر کعابد و ثن «۶» و منها ما رواه أبو بصیر عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم:

مدمن الخمر کعابد و ثن اذا مات علیه یلقی اللّه حین یلقاه کعابد و ثن «۷» و منها ما رواه زید الشحام عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم: مدمن الخمر

---

(۱) نفس المصدر، الحدیث ۱۱.

(۲) الوسائل: الباب ۱۳ من هذه الأبواب، الحدیث ۲.

(۳) نفس المصدر، الحدیث ۳.

(۴) نفس المصدر، الحدیث ۴.

(۵) نفس المصدر، الحدیث ۵.

(۶) نفس المصدر، الحدیث ۶.

(۷) نفس المصدر، الحدیث ۷.

...

یلقی اللّه کعابد و ثن «۱» و منها ما رواه عبد اللّه بن سنان عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم: مدمن الخمر یلقی اللّه یوم یلقاه کافرا «۲» و منها ما رواه زراره و غیره عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: شارب المسکر لا عصمه بیننا و بینه «۳» و منها ما رواه حماد بن عمرو و أنس بن محمد عن أبیه عن الصادق عن آبائه فی وصیه النبی صلّی اللّه علیه و آله و سلم لعلیّ علیه السّلام قال: یا علی شارب الخمر کعابد و ثن یا علی شارب الخمر لا یقبل اللّه صلاته أربعین یوما فان مات فی الأربعین مات کافرا «۴» و منها ما فی الخصال باسناده عن علی علیه السّلام فی حدیث الأربعمائه قال: مدمن

الخمر يلقى اللّه حين يلقاه كعابد و ثن قيل: و ما المدمن قال: الذى اذ اوجدها شربها من شرب المسكر لم تقبل صلاته أربعين يوما و ليله «۵» و منها ما رواه أبو بصير عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: مدمن الزنا و الفسوق و الشرب كعابد وثن «۶» و منها ما رواه العمركى قال: قلت للرضا عليه السّلام ان ابن يزيد يذكر انّك قلت له شارب الخمر كافر فقال: صدق قد قلت ذلك له «۷» و منها ما رواه سليمان بن خالد عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: مدمن الخمر يلقى اللّه كعابد و ثن و من شرب منه شربه لم يقبل صلاته أربعين

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۹.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۱۰.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۱۱.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۱۲.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۱۳.

(۶) نفس المصدر، الحديث ۱۴.

(۷) نفس المصدر، الحديث ۱۵.

...

يوما «۱» و منها ما رواه أبو بكر الحضرمى عن أحدهما عليهما السّلام قال: الغناء عشّ النفاق و الشرب مفتاح كلّ شرّ و مدمن الخمر كعابد و ثن مكذب بكتاب اللّه لو صدق كتاب اللّه لحرّم ما حرّم اللّه «۲» و منها ما رواه على بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليه السّلام قال: سألته عن شارب الخمر اذا سكر منه قال: من سكر من الخمر ثم مات بعده بأربعين يوما لقى اللّه كعابد و ثن «۳» و منها ما رواه يزيد بن أبى زياد عن أبى جعفر عليه السّلام قال: من شرب المسكر و مات و فى جوفه منه شى ء لم يتب منه بعث من قبره مخبلا مائلا شقه سائلا لعابه يدعو

بالويل و الثبور «۴» و منها ما رواه داود بن الحصين عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: من شرب مسكرا فلم تقبل منه صلاه أربعین صباحا فان مات فی الأربعین مات میته جاهلیه و ان تاب تاب اللّه علیه «۵» و منها ما رواه زریق عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: من ترک الخمر للناس لا- للّه صیانه لنفسه أدخله اللّه الجنه «۶» و منه ما رواه الفضیل بن یسار قال: ابتدأنی أبو عبد اللّه علیه السّلام یوما من غیر ان اسأله فقال: قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم كل مسكر حرام قال: قلت أصلحک اللّه كلّه قال: نعم الجرعه منه حرام «۷» و منها ما رواه الفضیل أیضا عن أبی عبد اللّه علیه السّلام فی حدیث قال: حرّم اللّه الخمر بعینها و حرّم رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم المسكر من كل

---

(۱) نفس المصدر، الحدیث ۱۶.

(۲) نفس المصدر، الحدیث ۱۷.

(۳) نفس المصدر، الحدیث ۱۸.

(۴) الوسائل: الباب ۱۴ من هذه الأبواب، الحدیث ۱.

(۵) نفس المصدر، الحدیث ۲.

(۶) نفس المصدر، الحدیث ۶.

(۷) الوسائل: الباب ۱۵ من أبواب الاشربه المحرمه، الحدیث ۱.

...

شراب فاجاز اللّه له ذلک الی أن قال فكثیر المسكر من الأشربه نهاهم عنه نهی حرام و لم یرخّص فیه لأحد «۱» و منها ما رواه كلیب الصیداوی قال: سمعت أبا عبد اللّه علیه السّلام یقول: خطب رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم فقال: كل مسكر حرام «۲» و منها ما رواه أبو الربیع الشامی فقال: قال أبو عبد اللّه علیه السّلام: انّ اللّه حرّم الخمر بعینها

فقليلها و كثيرها حرام كما حرّم الميته و الدم و لحم الخنزير و حرّم رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم الشراب من كلّ مسكر و ما حرّمه رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم فقد حرّمه اللّه عزّ و جلّ «۳» و منها ما رواه عطاء بن يسار عن أبى جعفر عليه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: كلّ مسكر حرام و كل مسكر خمر «۴» و منها ما رواه الفضيل بن يسار عن أبى جعفر عليه السّلام قال: سألته عن النبيذ فقال: حرّم اللّه الخمر بعينها و حرّم رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم من الأشربه كلّ مسكر «۵» و منها ما رواه عمر بن أبان قال: قال أبو عبد اللّه عليه السّلام: من شرب مسكرا كان حقا على اللّه أن يسقيه من طينه خبال قلت: و ما طينه خبال قال: صديد فروج البغايا «۶» و منها ما أرسله مروك عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: ان أهل الريّ من المسكر فى الدنيا يموتون عطاشا و يحشرون عطاشا و يدخلون النار عطاشا «۷» و منها ما رواه سماعه عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: من شرب مسكرا لم يقبل منه

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۲.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۳.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۵.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۶.

(۶) نفس المصدر، الحديث ۷.

(۷) نفس المصدر، الحديث ۸.

...

صلاته أربعين ليله «۱» و منها ما رواه الحسن بن على عن أبيه عن

أبى عبد اللّه عليه السّلام مثل حديث مروك و زاد فيه و لو انّ رجلا كحل عينيه بميل من نبيذ كان حقا على اللّه عزّ و جلّ أن يكحله بميل من نار «۲» و منها ما رواه أبو بصير عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: لا ينال شفاعتى من استخفّ بصلاته فلا يردّ علىّ الحوض لا و اللّه و لا ينال شفاعتى من شرب المسكر و لا يرد على الحوض لا و اللّه «۳» و منها ما رواه سعد الاسكاف عن أبى جعفر عليه السّلام قال: من شرب مسكرا لم تقبل منه صلاه أربعين صباحا فان عاد سقاه اللّه من طينه خبال قال: قلت و ما طينه خبال قال: ما يخرج من فروج الزناه «۴» و منها ما رواه الفضيل بن يسار عن أبى جعفر عليه السّلام قال: ان اللّه عزّ و جلّ عند كل ليله من شهر رمضان عتقاء يعتقهم من النار الّا من أفطر على مسكر أو شرب مسكرا و من شرب مسكرا انحبست صلاته أربعين يوما و من مات فيها مات ميته جاهليه «۵» و منها ما رواه أبو بصير يعنى المرادى عن أبى الحسن عليه السّلام قال: انه لما احتضر أبى قال: يا بنىّ انه لا ينال شفاعتنا من استخف بالصلاه و لا يرد علينا الحوض من أدمن هذه الاشربه قلت: يا أبه و ایّ الاشربه فقال: كل مسكر «۶» و منها ما رواه عمرو بن شمس قال: سمعت

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۹.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۱۰.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۱۱.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۱۲.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۱۳.

(۶) نفس

المصدر، الحديث ۱۴.

...

أبا عبد اللّه عليه السّلام يقول: من شرب شربه خمر لم يقبل اللّه منه صلاته سبعا و من شرب مسكرا لم تقبل منه صلاته أربعين صباحا «۱» و منها ما رواه محمد بن سنان عن أبى الحسن الرضا عليه السّلام قال: حرّم اللّه الخمر لما فيها من الفساد و من تغيير عقول شاربيها و حملها اياهم على انكار اللّه عزّ و جلّ و الفريه عليه و على رسله و ساير ما يكون منهم من الفساد و القتل و القذف و الزنا و قله الاحتجاز من شى ء من المحارم فبذلك قضينا على كل مسكر من الاشربه أنه حرام محرّم لأنه يأتى من عاقبتها ما يأتى من عاقبه الخمر فليجتنب من يؤمن باللّه و اليوم الآخر و يتولّانا و ينتحل مودّتنا كلّ شراب مسكر فإنه لا عصمه بيننا و بين شاربيها «۲» و منها ما رواه الفضل ابن شاذان عن الرضا عليه السّلام أنه كتب الى المأمون محض الإسلام شهاده أن لا إله الّا اللّه الى أن قال و تحريم الخمر قليلها و كثيرها و تحريم كل شراب مسكر قليله و كثيره و ما اسكر كثيره فقليله حرام «۳» و منها ما رواه سعد الاسكاف عن أبى جعفر عليه السّلام قال: من شرب الخمر أو مسكرا لم تقبل صلاته أربعين صباحا فإنّ عاد سقاه اللّه من طينه خبال قلت: و ما طينه خبال قال: صديد يخرج من فروج الزناه «۴» و منها ما رواه الفضيل بن يسار قال: سمعت أبا جعفر عليه السّلام يقول: من شرب الخمر لم تقبل صلاته أربعين يوما فان ترك الصلاه فى هذه الأيام

ضوعف عليه

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۱۵.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۱۶.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۱۷.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۱۸.

...

العذاب لترك الصلاه «۱» و منها ما فى الخصال قال: و فى خبر آخر ان شارب الخمر توقف صلاته بين السماء و الأرض فاذا تاب ردّت عليه «۲» و منها ما رواه أبو الصحارى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال سألته عمن شرب الخمر قال: فقال لا تقبل منه صلاه ما دام فى عروقه منها شى ء «۳» و منها ما أرسله ابن مسكان عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: ان اللّه جعل للشرّ اقفالا و جعل مفاتيح تلك الأقفال الشراب و شرّ من الشراب الكذب «۴» و منها ما رواه القاسم بن محمد عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى حديث قال: حرّم اللّه الخمر بعينها و حرّم رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم كل مسكر فاجاز اللّه ذلك له و لم يفوّض الى أحد من الأنبياء غيره الحديث «۵» و منها ما رواه عمار عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى حديث قال: ان اللّه حرّم الخمر بعينها و حرّم رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم كل مسكر فأجاز اللّه له ذلك «۶» و منها ما رواه اسحاق بن عمّار عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى حديث قال: فحرّم اللّه الخمر و حرّم رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم كل مسكر فاجاز اللّه ذلك كلّه له «۷» و منها ما رواه سليمان عن أبى جعفر عليه السّلام فى حديث قال: حرّم اللّه فى كتابه الخمر بعينه و حرّم

رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم كل مسكر فاجاز اللّه ذلك له «٨» و منها ما رواه

---

(١) نفس المصدر، الحديث ١٩.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢٠.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٢١.

(۴) نفس المصدر، الحديث ٢٢.

(۵) نفس المصدر، الحديث ٢٣.

(۶) نفس المصدر، الحديث ٢۴.

(٧) نفس المصدر، الحديث ٢۵.

(٨) نفس المصدر، الحديث ٢۶.

...

فضيل بن يسار عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: قلت له: كيف كان يصنع أمير المؤمنين عليه السّلام بشارب الخمر قال: كان يحده قلت: فان عاد قال: كان يحده قلت: فان عاد قال:

كان يحده ثلاث مرات فان عاد كان يقتله قلت: كيف كان يصنع بشارب المسكر قال: مثل ذلك قلت: فمن شرب شربه مسكر كمن شرب شربه خمر قال: سواء الى أن قال: حرّم اللّه الخمر و حرّم رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم كل مسكر فاجاز اللّه ذلك له «١» و منها ما أرسله عبد اللّه بن سنان عن أبى جعفر عليه السّلام فى حديث قال: انزل اللّه فى القرآن تحريم الخمر بعينها و حرّم رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم كل مسكر فاجاز اللّه له ذلك فى أشياء كثيره فما حرّم رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم فهو بمنزله ما حرّم اللّه «٢» و منها ما رواه أبو بصير عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى حديث قال: حرّم اللّه الخمر بعينها و حرّم رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم المسكر من كل شراب فأجاز اللّه له ذلك «٣» و منها ما رواه زيد بن على عن آبائه عن النبى صلّى اللّه

عليه و آله و سلم أنه قال لرجل ابلغ من لقيت من المسلمين عنى السلام و اعلمهم انّ الصغير عليهم حرام يعنى النبيذ و هو الخمر و كل مسكر عليهم حرام «۴» و منها ما رواه عمر بن حنظله قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السّلام: ما ترى فى قدح من مسكر يصبّ عليه الماء حتى تذهب عاديته و يذهب سكره فقال: لا و اللّه و لا قطره قطرت فى حبّ الّا أهريق ذلك الحب «۵» و منها ما رواه كليب بن معاويه قال:

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۲۷.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۲۸.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۲۹.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۳۰.

(۵) الوسائل: الباب ۱۸ من هذه الأبواب، الحديث ۱.

...

كان أبو بصير و أصحابه يشربون النبيذ يكسرونه بالماء فحدثت أبا عبد اللّه عليه السّلام فقال لى: و كيف صار الماء يحلل المسكر مرهم لا يشربون منه قليلا و لا كثيرا ففعلت فامسكوا عن شربه فاجتمعنا عند أبى عبد اللّه عليه السّلام فقال له أبو بصير: ان ذا جاءنا عنك بكذا و كذا فقال: صدق يا أبا محمد ان الماء لا يحلّ المسكر فلا تشربوا منه قليلا و لا كثيرا «۱» و منها ما رواه عمرو بن مروان قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السّلام: انّ هؤلاء ربما حضرت معهم العشاء فيجيئون بالنبيذ بعد ذلك فإن لم أشربه خفت ان يقولوا فلأنّى فكيف أصنع فقال: أكسره بالماء قلت: فاذا أنا كسرته بالماء أشربه قال: لا «۲» و منها ما رواه على بن يقطين عن أبى الحسن الماضى عليه السّلام قال: ان اللّه عزّ و جلّ لم يحرّم الخمر لاسمها و لكن

حرّمهـا لعاقبتها فما كان عاقبته عاقبه الخمر فهو خمر «۳» و منهـا ما رواه على بن يقطين أيضا عن أبى ابراهيم عليه السّلام قال: ان اللّه عزّ و جلّ لم يحرّم الخمر لاسـمها و لكن حرّمها لعاقبتها فما فعل فعل الخمر فهو خمر «۴» و منها ما أرسله محمد بن عبد اللّه قال: قلت لأبى عبـد اللّه عليه السّلام لم حرّم اللّه الخمر فقال: حرمها لفعلها و فسادها «۵» و منهـا ما رواه عمر بن اذينه قال: كتبت الى أبى عبد اللّه عليه السّلام أسأله عن الرجل ينعت له الدواء من ريح البواسـير فيشربه بقدر اسكرجه من نبيذ ليس يريد به اللذه انما يريد به الدواء فقال: لا و لا جرعه ثم قال:

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۲.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۳.

(۳) الوسائل: الباب ۱۹ من هذه الأبواب، الحديث ۱.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۲.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۳.

...

ان اللّه عزّ و جـلّ لم يجعل فى شـى ء مما حرّم دواء و لا شـفاء «۱» و منها ما رواه أبو بصـير قال: دخلت أم خالـد العبديه عن أبى عبد اللّه عليه السّلام و أنا عنده فقالت: جعلت فداك أنه يعترينى قراقر فى بطنى و قد وصف لى اطباء العراق النبيذ بالسويق فقال: ما يمنعك من شـربه فقالت: قـد قلدتك دينى فقال: فلا تذوقى منه قطره لا و اللّه لا آذن لك فى قطره منه فانما تندمين اذا بلغت نفسك هاهنا و أومى بيـده الى حنجرته يقولها ثلاثا أ فهمت فقالت: نعم ثم قال أبو عبد اللّه عليه السّلام ما يبلّ الميل ينجّس حبّا من ماء يقولها ثلاثا «۲» و منها ما

رواه اسباط قال: كنت عند أبى عبد اللّه عليه السّلام فقال له رجل ان بى أرياح البواسير و ليس يوافقنى الّا شرب النبيذ قال: فقال مالك و لما حرّم اللّه و رسوله يقول ذلك ثلاثا عليك بهذا المريس الذى تمرسه بالليل و تشربه بالغداه و تمرسه بالغلاه و تشربه بالعشى فقال: هذا ينفخ البطن قال فادلك على ما هو انفع من هذا عليك بالدعاء فانه شفاء من كل داء قال: فقلنا له فقليله و كثيره حرام قال: نعم قليله و كثره حرام «٣» و منها ما رواه الحلبى قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن دواء عجن بالخمر فقال: لا و اللّه ما احبّ أن أنظر إليه فكيف أتداوى به أنه بمنزله شحم الخنزير أو لحم الخنزير ترون اناسا يتداوون به «۴» و منها ما رواه الحلبى قال: سئل أبو عبد اللّه عليه السّلام عن دواء عجن بخمر فقال: ما احبّ

---

(١) الوسائل: الباب ٢٠ من هذه الأبواب، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٣.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۴.

...

أن أنظر إليه و لا أشمه فكيف أتداوى به «١» و منها ما رواه عمر بن يزيد قال:

حضرت أبا عبد اللّه عليه السّلام و قد سأله رجل به البواسير الشديد و قد وصف له دواء سكرّجه من نبيذ صلب لا يريد به اللذه بل يريد به الدواء فقال: لا و لا جرعه قلت:

و لم قال: لأنه حرام و ان اللّه لم يجعل فى شى ء مما حرّمه دواء و لا شفاء، الحديث «٢» و منها ما رواه الحلبى قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن دواء يعجن

بالخمر لا يجوز ان يعجن به انما هو اضطرار فقال: لا و اللّه لا يحلّ للمسلم أن ينظر اليه فكيف يتداوى به و انما هو بمنزله شحم الخنزير الذى يقع فى كذا و كذا لا يكمل الّا به فلا شفى اللّه أحدا شفاه خمر أو شحم خنزير «۳» و منها ما رواه ابن أبى يعفور قال:

كان اذا اصابته هذه الأوجاع فاذا اشتدت به شرب الحسو من النبيذ فتسكن عنه فدخل على أبى عبد اللّه عليه السّلام الى أن قال: فاخبره بوجعه و شربه النبيذ فقال له: يا ابن أبى يعفور لا تشربه فانه حرام انما هذا شيطان موكّل بك فلو قد يئس منك ذهب فلما رجع الى الكوفه هاج به وجع اشدّ مما كان فاقبل اهله عليه فقال: لا و اللّه لا اذوقن منه قطره فيئسوا منه و اشتدّ به الوجع ايّاما ثم اذهب اللّه عنه فما عاد اليه حتى مات «۴» و منها ما رواه الفضل بن شاذان عن الرضا عليه السّلام فى كتابه الى المأمون قال: و المضطر لا يشرب الخمر لأنها تقتله «۵» و منها ما رواه أبو بصير عن

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۶.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۷.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۱۰.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۱۱.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۱۲.

...

أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: المضطرّ لا يشرب الخمر فانها لا تزيده الّا شرا و لأنه ان شربها قتلته فلا يشرب منها قطره «۱» و منها ما رواه على بن جعفر فى كتابه عن أخيه قال:

سألته عن الدواء هل يصلح بالنبيذ قال: لا الى أن قال و سألته عن الكحل يصلح أن يعجز بالنبيذ قال:

لا «۲» و منها ما أرسله سيف بن عميره عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: كنّا عنده فسأله شيخ فقالوا ان بى وجعا و انا أشرب له النبيذ و وصفه له الشيخ فقال له:

ما يمنعك من الماء الذى جعل اللّه منه كل شى ء حىّ قال: لا يوافقنى قال: فما يمنعك من العسل قال اللّه فِيهِ شِفاءٌ لِلنّاسِ قال: لا أجده قال: فما يمنعك من اللبن الذى نبت منه لحمك و اشتدّ عظمك قال: لا يوافقنى قال أبو عبد اللّه عليه السّلام: تريد آمرك بشرب الخمر لا و اللّه لا آمرك «۳» و منها ما رواه معاويه بن عمار قال: سأل رجل أبا عبد اللّه عليه السّلام عن الخمر يكتحل منها فقال أبو عبد اللّه عليه السّلام ما جعل اللّه فى محرّم شفاء «۴» و منها ما أرسله مروك ابن عبيد عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: من اكتحل بميل من مسكر كحله اللّه بميل من نار «۵» و منها ما فى عقاب الأعمال و قال أهل الرى فى الدنيا من المسكر يموتون عطاشا و يحشرون عطاشا و يدخلون النار عطاشا «۶» و منها ما رواه على بن جعفر عن أخيه أبى الحسن عليه السّلام

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۱۳.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۱۵.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۱۶.

(۴) الوسائل: الباب ۲۱ من هذه الأبواب، الحديث ۱.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۲.

(۶) نفس المصدر، الحديث ۳.

...

قال: سألته عن الكحل يعجن بالنبيذ أ يصلح ذلک قال: لا «۱» و منها ما رواه هارون ابن حمزه الغنوى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى رجل اشتكى عينيه فنعت له بكحل يعجن بالخمر

فقال: هو خبيث بمنزله الميته فان كان مضطرّا فليكتحل به «۲» و منها ما رواه معاويه بن وهب قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السّلام انّ رجلاـ من بنى عمى و هو من صلحاء مواليک امرنى أن أسألک عن النبيذ و اصفه لک فقال: أنا اصف لک قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم كل مسكر حرام و ما اسكر كثيره فقليله حرام قال: فقلت فقليل الحرام يحله كثير الماء فردّ بكفه مرتين لا، لا «۳» و منها ما رواه كليب الاسدى قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن النبيذ فقال: ان رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم خطب الناس فقال: أيها الناس الا أنّ كل مسكر حرام الا و ما أسكر كثيره فقليله حرام «۴» و منها ما رواه صفوان الجمّال قال: كنت مبتلى بالنبيذ معجبا به فقلت لأبى عبد اللّه عليه السّلام: أصف لک النبيذ فقال: بل انا اصفه لک قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: كل مسكر حرام و ما اسكر كثيره فقليله حرام فقلت له: هذا نبيذ السقايه بفناء الكعبه فقال: ليس هكذا كانت السقايه انما السقايه زمزم أ فتدرى أول من غيرها قلت: لا قال العباس بن عبد المطلب كانت له حبله أ فتدرى ما الحبله قلت: لا قال: الكرم فكان ينقع الزبيب غدوه و يشربونه بالعشىّ و ينقعه بالعشىّ و يشربونه غدوه يريد به ان يكسر غلظ الماء على الناس

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۵.

(۳) الوسائل: الباب ۱۷ من أبواب الأشربه المحرّمه، الحديث ۱.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۲.

...

و

ان هؤلاء قد تعدّوا فلا تقربه و لا تشربه «۱» و منها ما رواه أبو الصباح الكنانى قال:

قال أبو عبد اللّه عليه السّلام: ان اللّه حرّم الخمر قليلها و كثيرها كما حرّم الميته و الدم و لحم الخنزير و حرّم النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم من الاشربه المسكره و ما حرّمه النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم فقد حرّمه اللّه عزّ و جلّ و قال: ما اسكر كثيره فقليله حرام «۲» و منها ما رواه سماعه قال: سألته عن التمر و الزبيب يخلطان للنبيذ فقال: لا و قال: كلّ مسكر حرام و قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: كل ما اسكر كثير فقليله حرام و قال: لا يصلح فى النبيذ الخميره و هى العكره «۳» و منها ما رواه مسعده بن صدقه عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: كان عند أبى قوم فاختلفوا فقال بعضهم القدح الذى يسكر هو حرام و قال بعضهم قليل ما اسكر كثيره حرام فردّوا الأمر الى أبى عليه السّلام فقال أبى أ رأيتم القسط لو لا ما يطرح فيه أولا أ كان يمتلئ و كذلك القدح الآخر لو لا الأول ما اسكر قال ثم قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: من أدخل عرقا من عروقه قليل ما اسكر كثيره عذّب اللّه عزّ و جلّ ذلك العرق بثلاثمائه و ستّين نوعا من العذاب «۴» و منها ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج قال: استأذنت لبعض أصحابنا على أبى عبد اللّه عليه السّلام فسأله عن النبيذ فقال: حلال فقال: اصلحك اللّه انما سألتك عن النبيذ الذى

يجعل فيه العكر فيغلى حتى يسكر فقال أبو عبد اللّه عليه السّلام قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: كل ما اسكر حرام فقال الرجل ان من عندنا بالعراق يقولون ان رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم عنى بذلك القدح الذى يسكر فقال

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۳.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۵.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۶.

...

قمّى، سيد تقى طباطبايى، هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، در يک جلد، انتشارات محلاتى، قم - ايران، اول، ۱۴۲۵ ه ق هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام؛ ص: ۲۶۹

أبو عبد اللّه عليه السّلام: ان ما اسكر كثيره فقليله حرام فقال له الرجل: فاكسره بالماء فقال له أبو عبد اللّه عليه السّلام لا و ما للماء يحل الحرام اتق اللّه و لا تشربه «۱» و منها ما رواه حنان عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: كل مسكر حرام و ما اسكر كثيره فقليله حرام «۲» و منها ما رواه يزيد بن خليفه من بنى الحارث بن كعب عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى حديث أنه قال لرجل انظر شرابك هذا الذى تشرب فان كان يسكر كثيره فلا تقربن قليله فان رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم قال: كل مسكر حرام و ما اسكر كثيره فقليله حرام «۳» و منها ما عن جعفر بن محمد عن آبائه فى وصيه النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم لعلى عليه السّلام قال يا على كل مسكر حرام و ما اسكر كثيره

فالجرعه منه حرام یا علی جعلت الذنوب کلها فی بیت و جعل مفتاحها شرب الخمر یا علی یأتی علی شارب الخمر ساعه لا یعرف فیها ربه عزّ و جلّ «۴» و منها ما رواه الأعمش عن الصادق علیه السّلام فی حدیث شرائع الدین قال: و الشراب فکل ما اسکر کثیره فقلیله حرام «۵» و منها ما رواه عائشه قالت: قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم: ما اسکر کثیره فالجرعه منه حرام «۶» و لا شبهه فی تواترها فلا شک و لا ریب فی تحقق الفسق بشرب المسکر بلا فرق بین أقسامه و أنواعه کما فی المتن لإطلاق الادله کما انه لا فرق فی الحرمه بین الشرب

---

(۱) نفس المصدر، الحدیث ۷.

(۲) نفس المصدر، الحدیث ۸.

(۳) نفس المصدر، الحدیث ۹.

(۴) نفس المصدر، الحدیث ۱۰.

(۵) نفس المصدر، الحدیث ۱۱.

(۶) نفس المصدر، الحدیث ۱۲.

...

الکثیر و القلیل کما نص علیه فی بعض الروایات المشار الیها.

الفرع الثانی: ان شارب الفقاع فاسق و لا تقبل شهادته

اما انه فاسق فلأن الفقاع حرام و ارتکاب الحرام یوجب الفسق و الدلیل علی حرمته مضافا الی التسالم و ارتکاز اهل الشرع جمله من النصوص منها ما رواه الوشاء قال: کتبت الیه یعنی الرضا علیه السّلام أسأله عن الفقاع قال: فکتب حرام و هو خمر، الحدیث «۱» و منها ما رواه ابن فضال قال: کتبت الی أبی الحسن علیه السّلام أسأله عن الفقاع فقال: هو الخمر و فیه حدّ شارب الخمر «۲» و منها ما رواه الحسن بن علی الوشاء عن أبی الحسن الرضا علیه السّلام قال: کل مسکر حرام و کل مخمّر حرام و الفقاع حرام «۳» و منها ما رواه عمّار بن

موسى قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن الفقاع فقال: هو خمر «۴» و منها ما رواه زكريا أبو يحيى قال: كتبت الى أبى الحسن عليه السّلام أسأله عن الفقاع و اصفه له فقال: لا تشربه فاعدت عليه كل ذلك اصفه له كيف يصنع قال: لا تشربه و لا تراجعنى فيه «۵» و منها ما رواه حسين القلانسى قال: كتبت الى أبى الحسن الماضى عليه السّلام أسأله عن الفقاع فقال: لا تقربه فانه من الخمر «۶» و منها ما رواه محمد بن سنان قال: سألت أبا الحسن الرضا عليه السّلام عن الفقاع فقال: هى الخمر بعينها «۷» و منها ما رواه هشام بن

---

(۱) الوسائل: الباب ۲۷ من هذه الأبواب، الحديث ۱.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۲.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۳.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۵.

(۶) نفس المصدر، الحديث ۶.

(۷) نفس المصدر، الحديث ۷.

...

الحكم أنه سأل أبا عبد اللّه عليه السّلام عن الفقاع فقال: لا تشربه فانه خمر مجهول و اذا اصاب ثوبك فاغسله «۱» و منها ما رواه زادان عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: لو انّ لى سلطانا على اسواق المسلمين لرفعت عنهم هذه الخميره يعنى الفقاع «۲» و منها ما رواه ابن فضّال قال: كتبت الى أبى الحسن عليه السّلام أسأله عن الفقاع فكتب ينهانى عنه «۳» و منها ما رواه عمر بن سعيد عن الحسن بن جهم و ابن فضال جميعا قالا:

سألنا أبا الحسن عليه السّلام عن الفقاع فقال: هو خمر مجهول و فيه حدّ شارب الخمر «۴» و منها ما رواه محمد بن اسماعيل قال: سألت أبا الحسن عليه السّلام

عن شرب الفقاع فكرهه كراهه شديده «۵» و منها ما رواه الفضل بن شاذان قال: سمعت الرضا عليه السّلام يقول: لما حمل رأس الحسين بن على الى الشام أمر يزيد لعنه اللّه فوضع و نصبت عليه مائده فأقبل هو و أصحابه يأكلون و يشربون الفقاع فلمّا فرغوا أمر بالرأس فوضع فى طشت تحت سريره و بسط عليه رقعه الشطرنج و جلس يزيد لعنه اللّه يلعب بالشطرنج الى أن قال: و يشرب الفقاع فمن كان من شيعتنا فليتورّع من شرب الفقاع و الشطرنج و من نظر الى الفقاع و الى الشطرنج فليذكر الحسين عليه السّلام و ليلعن يزيد و آل زياد يمحو اللّه عزّ و جلّ بذلك ذنوبه و لو كانت بعدد النجوم «۶» و منها

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۸.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۹.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۱۰.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۱۱.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۱۲.

(۶) نفس المصدر، الحديث ۱۳.

...

ما رواه عبد السلام بن صالح الهروى قال: سمعت أبا الحسن الرضا عليه السّلام يقول: اوّل من اتخذ له الفقاع فى الإسلام بالشام يزيد بن معاويه لعنهما اللّه فاحضر و هو على المائده و قد نصبها على رأس الحسين عليه السّلام فجعل يشربه و يسقى اصحابه الى أن قال: فمن كان من شيعتنا فليتورع عن شرب الفقاع فانه شراب أعدائنا فان لم يفعل فليس منّا و لقد حدّثنى أبى عن آبائه عن على بن أبى طالب عليهم السّلام قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: لا تلبسوا لباس أعدائى و لا تطعموا مطاعم أعدائى و لا تسلكوا مسالك أعدائى فتكونوا اعدائى كما هم اعدائى «۱» و

منهـا مـا رواه اسـحاق بن يعقوب فيمـا ورد عليه من توقيعـات صاحب الزمان عليه السّلام بخطه أما ما سألت عنه ارشـدك اللّه و ثبتـك من امر المنكرين الى أن قـال و امـا الفقاع فحرام و لا بأس بالسـلمان «۲» و أما عـدم اعتبار شـهادته فلأن الشاهد يعتبر فيه العداله و الفسق يضاد العداله.

الفرع الثالث: ان العصير اذا غلى و لم يذهب ثلثاه يكون حراما

مثـل المسـكر و الفقـاع فيكون شـربه موجبـا للفسق و عـدم اعتبـار شـهاده شـاربه، أمـا حرمه شـربه بالغليان فتـدل عليها جمله من النصوص منها ما رواه حمّاد بن عثمان عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: لا يحرم العصير حتى يغلى «۳» و منها ما رواه محمد بن عـاصم عن أبى عبـد اللّه عليه السّلام قال: لا بأس بشـرب العصـير ستّه أيام قال ابن أبى عمير معناه ما لم يغل «۴» و منهـا ما رواه حماد بن عثمان عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: سألته عن شرب

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۱۴.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۱۵.

(۳) الوسائل: الباب ۳ من أبواب الأشربه المحرّمه، الحديث ۱.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۲.

...

العصير قال: تشرب ما لم يغل فاذا غلى فلا تشربه قلت: ایّ شی ء الغليان قال:

القلب «۱» و منها ما رواه ذريح قال: سـمعت أبا عبد اللّه عليه السّلام يقول: اذا نش العصير أو غلى حرم «۲» فان مقتضى النصوص حرمته بالغليان بلا فرق بين كون الغليان بالنار أو بغيرها اذ مقتضـى الاطلاق عـدم الفرق نعم فى المقام اشـكال و هو انّ المذكور فى حـديث ذريـح هكذا «اذا نش العصـير أو غلى يحرم» و النش اذا كان متحققا قبل الغليان فلا يكون الغليان موضوعا للحكم اذ دائما الغليان مسبوق

بالنش و قال سيدنا الاستاذ بان شيخ الشريعه ادعى ان العطف فى النسخه المصحّحه من الكافى بالواو فيكون العطف تفسيريا و على فرض التردد لا بد من حمل النش فى الحديث على الغليان بغير النار كى يتم الامر و الحاصل أما نلتزم بالعطف التفسيرى اذا كان العطف بالواو و أما يكون المراد من لفظ النش تحققه فى غير الغليان بالنار حتى يتم الترديد و العطف به أو و على كلا التقديرين يلزم ان يراد من النش الغليان و نقل المعلق على الوسائل عن القاموس المحيط النشيش صوت الماء اذا غلى و قال الطريحى فى ماده نش النبيذ اذا نش فلا يشرب أى اذا غلى الى أن قال و النشيش صوت الماء و غيره اذا غلى و صفوه القول أنه بعد البناء على كون المراد من النش الغليان فاما لا بد من كون العطف تفسيريا و أما كون المراد من النش الغليان بغير النار و لا فرق فى حرمه العصير المغلى بين كونه مسكرا و عدمه لإطلاق الدليل.

الفرع الرابع: أنه يحل العصير المغلى بعد ذهاب ثلثيه

لاحظ ما رواه عبد اللّه ابن سنان عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: كل عصير اصابته النار فهو حرام حتى يذهب

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۳.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۴.

...

ثلثاه و يبقى ثلثه «۱» و تدل على المدعى جمله اخرى من النصوص منها ما رواه زراره عن أبى جعفر عليه السّلام قال: ان نوحا لما هبط من السفينه غرس غرسا فكان فيما غرس النخله فجاء ابليس فقلعها الى أن قال فقال نوح ما دعاك الى قلعها فو اللّه ما غرست غرسا هو احبّ إلىّ منها فو اللّه لا ادعها حتى اغرسها

فقال ابليس و انا و اللّه لا أدعها حتى اقلعها فقال له جبرئيل اجعل له نصيبا قال: فجعل له الثلث فأبى أن يرضى فجعل له النصف فأبى أن يرضى و أبى نوح ان يزيده فقال له جبرئيل أحسن يا رسول اللّه فان منك الاحسان فعلم نوح انه قد جعل له عليها سلطان فجعل نوح له الثلثين فقال أبو جعفر عليه السّلام فاذا أخذت عصيرا فطبخته حتى يذهب الثلثان نصيب الشيطان فكل و اشرب «۲» و منها ما رواه سعيد بن يسار عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: ان ابليس نازع نوحا فى الكرم فأتاه جبرئيل فقال له ان له حقا فأعطاه الثلث فلم يرضى ابليس ثم اعطاه النصف فلم يرض فطرح جبرئيل نارا فاحرقت الثلثين و بقى الثلث فقال: ما احرقت فهو نصيبه و ما بقى فهو لك يا نوح حلال «۳» و منها ما رواه أبو بصير قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السّلام و سئل عن الطلا فقال ان طبخ حتى يذهب منه اثنان و يبقى واحد فهو حلال و ما كان دون ذلك فليس فيه خير «۴» و منها ما أرسله محمد بن الهيثم عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: سألته عن العصير يطبخ بالنار حتى يغلى من ساعته أ يشربه صاحبه فقال: اذا تغيّر عن حاله و غلى فلا خير فيه

---

(۱) الوسائل: الباب ۲ من أبواب الأشربه المحرّمه، الحديث ۱.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۵.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۶.

...

حتى يذهب ثلثاه و يبقى ثلثه «۱» و فى المقام اشكال و هو انه لو غلى العصير بغير النار فما الدليل

على حليته بـذهاب ثلثيه اذ النصوص الـداله على حليته بالـذهاب تختص بمورد يكون الغليـان بالنـار فيتوقف الحكم بالحليه على تحقق اجماع تعبدى كاشف عن رأى المعصوم عليه السّلام.

الفرع الخامس: ان العصير من غير العنب اذا غلى لا يحرم

لعدم الدليل على حرمته و الأصل الأولى فى جميع الأشياء هى الاباحه الا أن يصير مسكرا فانه يحرم لحرمه كل مسكر.

الفرع السادس: أنه يجوز اتخاذ الخمر للتخليل

و تـدل عليه جمله من النصوص منهـا ما رواه زراره عن أبى عبـد اللّه عليه السّلام قال: سألته عن الخمر العتيقه تجعل خلا قال: لا بأس «٢» و منها ما رواه عبيد بن زراره قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن الرجل يأخذ الخمر فيجعلها خلا قال: لا بأس «٣» و منها ما رواه أبو بصـير قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن الخمر تجعل خلا قال: لا بأس اذا لم يجعل فيها ما يغلبها «۴» و منها مـا رواه عبيـد بن زراره عن أبى عبـد اللّه عليه السّلام أنه قـال فى الرجـل اذا بـاع عصـيرا فحبسه السـلطان حتى صار خمرا فجعله صاحبه خلا فقال: اذا تحوّل عن اسم الخمر فلا بأس به «۵» و منها ما رواه جميل قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السّلام يكون لى

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۷.

(۲) الوسائل: الباب ۳۱ من هذه الأبواب، الحديث ۱.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۳.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۵.

...

على الرجل الدراهم فيعطينى بها خمرا فقال خذها ثم افسدها قال على و اجعلها خلا «۱» و منها ما رواه أبو بصير عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: سئل عن الخمر يجعل فيها الخل فقال: لا الّا ما جاء من قبل نفسه «۲» و منها ما رواه على بن جعفر عن أخيه قال: سألته عن الخمر يكون أوّله خمرا ثم يصير خلا قال: اذا ذهب سكره فلا بأس «۳» و منها ما رواه

علی بن جعفر أیضا فی کتابه مثله الا أنه زاد فیه أ یؤکل قال: نعم «۴» و منها ما رواه أبو بصیر عن أبی عبد اللّه علیه السّلام أنه سئل عن الخمر تعالج بالملح و غیره لتحول خلا قال: لا بأس بمعالجتها قلت: فأنی عالجتها و طینت رأسها ثم کشفت عنها فنظرت الیها قبل الوقت فوجدتها خمرا أ یحلّ لی إمساکها قال:

لا بأس بذلک إنما ارادتک ان تتحوّل الخمر خلا و لیس ارادتک الفساد «۵».

---

(۱) نفس المصدر، الحدیث ۶.

(۲) نفس المصدر، الحدیث ۷.

(۳) نفس المصدر، الحدیث ۹.

(۴) نفس المصدر، الحدیث ۱۰.

(۵) نفس المصدر، الحدیث ۱۱.

[الخامسه: مد الصوت المشتمل علی الترجیع المطرب یفسق فاعله و ترد شهادته]

اشاره

الخامسه: مد الصوت المشتمل علی الترجیع المطرب یفسق فاعله و ترد شهادته و کذا مستمعه سواء استعمل فی شعر أو قرآن و لا بأس بالحداء به و یحرم من الشعر ما تضمن کذبا أو هجاء مؤمن أو تشبیبا بامرأه معروفه غیر محلله له و ما عداه مباح و الاکثار منه مکروه (۱).

---

(۱) فی هذه المسأله فروع:

الفرع الأول: فی تنقیح موضوع الغناء و تشخیصه

فنقول اختلفت کلمات اللغویین و الفقهاء فی المقام فعن المصباح انه مد الصوت المشتمل علی الترجیع المطرب و عن لسان العرب کل من رفع صوته و ولّاه فصوته عند العرب غناء و عن مجمع البحرین الغناء ککساء الصوت المشتمل علی الترجیع المطرب أو ما یسمی فی العرف غناء و ان لم یطرب سواء کان فی شعر أو قرآن أو غیرهما و عن المنجد الغناء من الصوت ما

طرب به و عن الصحاح الغناء من السماع و عن الاساس و الغناء صوت يوجب الحزن و الفرح و الخفّه فى البدن و عن مقاييس اللغه الغناء من الصوت و عن النهايه رفع الصوت و موالاته و عن المقصور و الممدود لأبى ولّاد الغناء من الصوت و عن النراقى فى المستند انه قال ان كلمات العلماء من اللغويين و الادباء و الفقهاء مختلفه فى تفسير الغناء فسره بعضهم بالصوت المطرب و آخر بالصوت المشتمل على الترجيع و ثالث بالصوت المشتمل على الترجيع و الاطراب معا و رابع بالترجيع و خامس بالتطريب و سادس بالترجيع مع التطريب و سابع برفع الصوت مع الترجيع و ثامن بمد الصوت و تاسع مع أحد الوصفين أو كليهما و عاشر بتحسين الصوت و حادى عشر بمد الصوت و موالاته و ثانى عشر بالصوت الموزون المفهم المحرك للقلب

و عن سيدنا الاستاد قدّس سرّه ان الغناء المحرم عباره عن الصوت المرجع فيه

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ٢٧٨

...

على سبيـل اللهو و الباطـل و الاخلال عن الحقّ سواء تحقق فى كلام باطل أم فى كلام حق و سماه فى الصحاح بالسماع و يعبّر عنه فى لغه الفرس بكلمه «دو بيت و سروديه و آوازه خواندن» اذا عرفت ما تقدم نقول بعد هذا الاختلاف الموجود فى الكلمات لا بد فى الجزم بتحقق الموضوع من التحفظ على جميع القيود المحتمله المذكوره فى كلماتهم إذ مع الشك لا مجال للأخذ بالدليل مضافا الى انّ الحق مع الشك فى قيد أو جزء من الموضوع يكون مقتضى الاستصحاب عدم وضع اللفظ للأعم و هل يمكن الظفر بالموضوع و حدوده من جمله من النصوص الوارده فى المقام منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السّلام قال: سمعته يقول: الغناء مما وعد اللّه عليه النار و تلا هذه الآيه وَ مِنَ النّاسِ مَنْ يَشْتَرِی لَهْوَ الْحَدِيثِ لِيُضِلَّ عَنْ سَبِيلِ اللّهِ بِغَيْرِ عِلْمٍ وَ يَتَّخِذَها هُزُواً أُولٰئِکَ لَهُمْ عَذابٌ مُهِينٌ «١» و منها ما رواه مهران بن محمد عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: سمعته يقول: الغناء مما قال اللّه عزّ و جلّ وَ مِنَ النّاسِ مَنْ يَشْتَرِی لَهْوَ الْحَدِيثِ لِيُضِلَّ عَنْ سَبِيلِ اللّهِ «٢» و منها ما رواه الوشاء قال: سمعت أبا الحسن الرضا عليه السّلام يسأل عن الغناء فقال هو قول اللّه عزّ و جلّ وَ مِنَ النّاسِ مَنْ يَشْتَرِی لَهْوَ الْحَدِيثِ لِيُضِلَّ عَنْ سَبِيلِ اللّهِ «٣» و منها ما رواه الحسن بن هارون قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السّلام يقول: الغناء مجلس لا

ينظر اللّه الى أهله و هو مما قال اللّه عزّ و جلّ وَ مِنَ النّاسِ مَنْ يَشْتَرِى لَهْوَ الْحَدِيثِ لِيُضِلَّ عَنْ سَبِيلِ اللّهِ «۴» بأن يقال

---

(۱) الوسائل: الباب ۹۹ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ۶.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۷.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۱۱.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۱۶.

...

النصوص فى مقام تفسير موضوع الغناء فلا يبقى مجال للترديد فى احراز حدوده أم لا؟

الحق هو الثانى إذ الروايات المشار إليها مع قطع النظر عن النقاش فى اسنادها و فرض تماميتها سندا يكون المستفاد منها ان الشارع الأقدس بنحو الحكومه جعل الغناء بماله من المعنى مصداقا لما ذكر فى الآيه و بعباره واضحه نقل فى شأن نزول الآيه تاره بأن نضر بن حارث كان تاجرا و كان يسافر الى أرض الفرس و كان ينقل قصصهم لقريش و كان يقول ان كان محمد صلّى اللّه عليه و آله و سلم ينقل لكم قصص عاد و ثمود انا أنقل لكم قصص رستم و اسفنديار و اخبار كسرى و سلاطين العجم و قريش كانوا يجتمعون عنده و يتركون استماع القرآن و اخرى الآيه اشاره الى رجل اشترى جاريه مغنيه كانت تغنّى بالليل و النهار و كانت تشغل مشتريها عن ذكر اللّه و على كلا التقديرين لا تكون الآيه مفسره للغناء الذى هو محل الكلام إذ لا اشكال فى ان الغناء بماله من المعنى لا ينطبق على محتوى الآيه فتكون النصوص فى مقام ان الغناء بحكم الشرع و فى وعاء الشريعه فردّ للآيه حكومه و تنزيلا و صفوه القول انه يلزم فى الحكم بالحرمه ملاحظه اجتماع جميع القيود المحتمله فلا بد من ملاحظه جميع القيود

و التعاریف المذكوره کی یحرز الموضوع و أما اذا وصل الأمر الی الشک یکون مقتضی الأصل تضیق المفهوم و عدم سعته نعم اذا احرز الموضوع عن طریق العرف ببرکه التبادر و صحه السلب و عدمها یتم الأمر و لکن انّی لنا ذلک بحیث تثق النفس مع هذا الاختلاف الموجود بین الکلمات و الأحسن للمؤمن المتورع الاحتیاط و الاحتراز عن کل مورد یحتمل کونه مصداقا له فان الاحتیاط طریق النجاه هذا تمام الکلام فی الفرع الأول.

هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام، ص: ۲۸۰

...

الفرع الثانی: أنه لا اشکال فی حرمته فی الجمله

و لا خلاف بل یمکن أن یقال ان حرمته من ضروریات المذهب و قال الشیخ الأعظم قدّس سرّه لا خلاف فی حرمته و قال سیدنا الاستاد لا خلاف بین الشیعه فی حرمه الغناء فی الجمله و عن المستند انه لا خلاف فی حرمه ما ذکرنا انه غناء قطعا الی أن قال و لعلّ عدم الخلاف بل الاجماع علیه مستفیض بل هو اجماع محقق قطعا بل ضروره دینیه و عن متاجر الریاض بل علیه اجماع العلماء کما حکاه بعض الاجله و هو الحجه الی غیر ذلک من الکلمات الوارده فی المقام و تدل علی الحرمه أیضا جمله من الآیات الشریفه ببرکه تفسیرها من قبل عدل الکتاب و هم أهل البیت الذین هم أدری بما فی البیت منها قوله تعالی:

ذٰلِکَ وَ مَنْ یُعَظِّمْ حُرُمٰاتِ اللّٰهِ فَهُوَ خَیْرٌ لَهُ عِنْدَ رَبِّهِ وَ أُحِلَّتْ لَکُمُ الْأَنْعٰامُ إِلّٰا مٰا یُتْلیٰ عَلَیْکُمْ فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثٰانِ وَ اجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ «۱» فان المستفاد من الآیه الشریفه وجوب الاجتناب عن قول الزور و قد فسّر قول الزور بالغناء فی جمله من النصوص منها ما رواه زید الشحام قال: سألت أبا

عبد اللّه عليه السّلام عن قوله عزّ و جلّ وَ اجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ قال: قول الزور الغناء «۲» و منها ما أرسله ابن أبی عمیر عن أبی عبد اللّه علیه السّلام فی قول اللّه تعالی وَ اجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ قال: قول الزور الغناء «۳» و منها ما رواه أبو بصیر قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السّلام عن قول اللّه عزّ و جلّ فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثانِ وَ اجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ قال: الغناء «۴» و منها

---

(۱) الحج: ۳۰.

(۲) الوسائل: الباب ۹۹ من أبواب ما یکتسب به، الحدیث ۲.

(۳) نفس المصدر، الحدیث ۸.

(۴) نفس المصدر، الحدیث ۹.

...

ما رواه عبد الأعلی قال: سألت جعفر بن محمد علیه السّلام عن قول اللّه عزّ و جلّ فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثانِ وَ اجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ قال: الرجس من الأوثان الشطرنج و قول الزور الغناء، قلت: قول اللّه عزّ و جلّ وَ مِنَ النّاسِ مَنْ یَشْتَرِی لَهْوَ الْحَدِیثِ قال: منه الغناء «۱» و منها ما رواه هشام عن أبی عبد اللّه علیه السّلام فی قوله تعالی:

فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثانِ وَ اجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ قال: الرجس من الأوثان الشطرنج و قول الزور الغناء «۲» و منها قوله تعالی: وَ الَّذِینَ لا یَشْهَدُونَ الزُّورَ وَ إِذا مَرُّوا بِاللَّغْوِ مَرُّوا کِراماً «۳» و قد فسّرت الآیه بالغناء فی جمله من النصوص منها ما رواه أبو الصباح عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال فی قوله عزّ و جلّ لا یَشْهَدُونَ الزُّورَ قال: الغناء «۴» و منها ما رواه محمد بن مسلم و أبو الصباح الکنانی عن أبی عبد اللّه علیه السّلام فی قول اللّه عزّ و جلّ

وَ الَّذِينَ لٰا يَشْهَدُونَ الزُّورَ قال: الغناء «۵» و تقريب الاستدلال بهذه الطائفه من النصوص انه لا اشكال فى حرمه شهاده الزور و الشارع الأقدس بنحو الحكومه حكم بأن الغناء قول الزور و فى النصوص المشار إليها ما يكون تاما سندا كالحديث الثالث من الباب و تدل على حرمته جمله من النصوص أيضا منها ما أرسله ابراهيم بن محمد المدنى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال:

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۲۰.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۲۶.

(۳) الفرقان: ۷۲.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۳.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۵.

...

سئل عن الغناء و انا حاضر فقال: لا تدخلوا بيوتا اللّه معرض عن أهلها «۱» و منها ما رواه عبد اللّه بن أبى بكر محمد بن عمرو بن حزم فى حديث قال: دخلت على أبى عبد اللّه عليه السّلام فقال: الغناء اجتنبوا الغناء اجتنبوا قول الزور فما زال يقول اجتنبوا الغناء اجتنبوا فضاق بى المجلس و علمت أنه يعنينى «۲» و منها ما رواه حماد بن عثمان عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: سألته عن قول الزور قال: منه قول الرجل للذى يغنّى أحسنت «۳» و منها ما رواه عبد اللّه بن عباس عن رسول اللّه عليه السّلام فى حديث قال: ان من أشراط الساعه اضاعه الصلوات و اتباع الشهوات و الميل الى الأهواء الى أن قال فعندها يكون أقوام يتعلمون القرآن لغير اللّه و يتخذونه مزامير و يكون أقوام يتفقهون لغير اللّه و تكثر أولاد الزنا و يتغنون بالقرآن الى ان قال و يستحسنون الكوبه و المعازف و ينكرون الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر الى أن قال فأولئك يدعون فى ملكوت

السماوات الأرجاس الأنجاس «۴» و منها ما رواه الحسن قال: كنت أطيل القعود فى المخرج لأسمع غناء بعض الجيران قال: فدخلت على أبى عبد اللّه عليه السّلام فقال لى: يا حسن إِنَّ السَّمْعَ وَ الْبَصَرَ وَ الْفُؤادَ كُلُّ أُولئِكَ كانَ عَنْهُ مَسْؤُلًا السمع و ما وعى و البصر و ما رأى و الفؤاد و ما عقد عليه «۵» و منها ما رواه على بن جعفر عن أخيه قال: سألته عن الغناء هل يصلح فى الفطر و الاضحى

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۱۲.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۲۴.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۲۱.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۲۷.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۲۹.

...

و الفرح قال: لا بأس به ما لم يعص به و رواه على بن جعفر فى كتابه الا أنه قال: ما لم يؤمر [يزمر به «۱» و مما يدل بوضوح على حرمه الغناء مع تماميته سندا حديث على بن جعفر فى كتابه عن أخيه موسى بن جعفر عليه السّلام قال: سألته عن الرجل يتعمّد الغناء يجلس اليه قال: لا «۲» فان المستفاد من الحديث ان الجلوس عند من يتعمد الغناء حرام فيفهم بأن نفس الغناء حرام بالطريق الأولى و العرف ببابك اضف الى ذلك كله انه يمكن ان يقال ان المرتكز فى اذهان أهل الشرع حرمه الغناء و هذا بنفسه دليل على المدعى بلا اشكال فتحصل ان مقتضى الأدله الشرعيه حرمه الغناء.

الفرع الثالث: أنه هل تختص حرمه الغناء بما ينضم اليه محرم آخر أو ان الغناء بنفسه حرام

اشاره

ربما يقال بالأول و ما ذكر فى تقريب المدعى أو يمكن أن يذكر وجوه:

الوجه الأول: ما أرسله الصدوق

قال: سأل رجل على بن الحسين عليه السّلام عن شراء جاريه لها صوت فقال: ما عليك لو اشتريتها فذكرتك الجنه يعنى قراءه القرآن و الزهد و الفضائل التى ليست بغناء فامّا الغناء فمحظور «٣» بتقريب انّ المستفاد من الحديث ان الغناء فى حد نفسه لا اشكال فيه.

و يرد عليه أولا انّ الحديث مرسل و لا اعتبار به و ثانيا انّ المستفاد منه بوضوح حرمه الغناء نعم يستفاد منه انّ الغناء اذا كان فى القرآن أو فى كل مورد يوجب تذكر الجنه لا يكون حراما فلا يرتبط الحديث بالمدعى.

الوجه الثانى: حديث أبى بصير

قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن كسب

---

(١) الوسائل: الباب ١۵ من هذه الأبواب، الحديث ۵.

(٢) الوسائل: الباب ٩٩ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ٣٢.

(٣) الوسائل: الباب ١۶ من هذه الأبواب، الحديث ٢.

...

المغنيات فقال: التى يدخل عليها الرجال حرام و التى تدعى الى الاعراس ليس به بأس و هو قول اللّه عزّ و جلّ وَ مِنَ النّاسِ مَنْ يَشْتَرِى لَهْوَ الْحَدِيثِ لِيُضِلَّ عَنْ سَبِيلِ اللّهِ «١» بتقريب انّ المستفاد من الحديث ان الغناء بما هو لا بأس به و هذا هو المدعى و فيه ان الحديث مخدوش بالبطائنى فلا يعتد به.

الوجه الثالث: حديثا أبى بصير

عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: المغنيه التى تزف العرائس لا بأس بكسبها «٢» قال: قال أبو عبد اللّه عليه السّلام: أجر المغنيه الّتى تزفّ العرائس ليس به بأس و ليست بالتى يدخل عليها الرجال «٣» و التقريب هو التقريب و الجواب ان غايه ما يستفاد من الحديثين ان الغناء فى العرائس اذا لم يدخل الرجال على النساء جائز و هذا لا يدل على المدعى كما هو ظاهر.

الوجه الرابع: ما رواه على بن جعفر «۴»

و تقریب الاستدلال بالحدیث ظاهر و الجواب انّ الحدیث یدل علی جواز الغناء فی الموارد المذکوره و لا یدل علی المدعی.

الوجه الخامس: جمله من النصوص

منها عبد اللّه بن سنان عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم: اقرءوا القرآن بألحان العرب و اصواتها و ایّاکم و لحون أهل الفسق و أهل الکبائر فانه سیجی ء من بعدی أقوام یرجّعون القرآن ترجیع الغناء و النوح و الرهبانیه لا یجوز تراقیهم قلوبهم مقلوبه و قلوب من یعجبه

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۵ من أبواب ما یکتسب به، الحدیث ۱.

(۲) نفس المصدر، الحدیث ۲.

(۳) نفس المصدر، الحدیث ۳.

(۴) لاحظ ص ۲۸۲.

...

شأنهم «۱» و منها ما رواه علی بن محمد النوفلی عن أبی الحسن علیه السّلام قال: ذکرت الصوت عنده فقال: ان علی بن الحسین علیه السّلام کان یقرأ فربما مرّ به المارّ فصعق من حسن قوته الحدیث «۲» و منها ما رواه عبد اللّه بن سنان عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: قال النبی صلّی اللّه علیه و آله و سلم: لکل شی ء حلیه و حلیه القرآن الصوت الحسن «۳» و منها ما أرسله علی بن عقبه عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: کان علی بن الحسین علیه السّلام أحسن الناس صوتا بالقرآن و کان السقاءون یمرّون فیقفون ببابه یستمعون قراءته «۴» و منها ما رواه أبو بصیر قال: قلت لأبی جعفر علیه السّلام اذا قرأت القرآن فرفعت صوتی جاءنی الشیطان فقال: انما ترائی بهذا أهلک و الناس قال: یا أبا محمد اقرأ قراءه ما بین القراءتین تسمع اهلک و رجّع بالقرآن صوتک فان اللّه عزّ

و جلّ یحبّ الصوت الحسن یرجّع فیه ترجیعا «۵» و منها ما رواه التمیمی عن الرضا علیه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم:

حسنوا القرآن بأصواتکم فان الصوت الحسن یزید القرآن حسنا «۶» بتقریب انّ المستفاد من هذه الطائفه محبوبیه تحسین الصوت فی قراءه القرآن فیجوز الغناء.

و فیه مضافا الی الاشکال فی اسناد هذه الروایات ان تحسین الصوت أعم من الغناء اضف الی ذلک ان المستفاد من الحدیث الأول فی الباب عدم جواز

---

(۱) الوسائل: الباب ۲۴ من أبواب قراءه القرآن، الحدیث ۱.

(۲) نفس المصدر، الحدیث ۲.

(۳) نفس المصدر، الحدیث ۳.

(۴) نفس المصدر، الحدیث ۴.

(۵) نفس المصدر، الحدیث ۵.

(۶) نفس المصدر، الحدیث ۶.

...

الغناء فلاحظ.

الوجه السادس: ما رواه علی بن جعفر

فی کتابه عن أخیه قال: سألته عن الغناء هل یصلح فی الفطر و الأضحی و الفرح قال: لا بأس به ما لم [یزمر یؤمر به «۱» بتقریب انّ المستفاد من الحدیث جواز الغناء ما لم ینضم الیه عصیان کالمزمار و فیه ان غایه ما یستفاد من الحدیث جواز الغناء فی الفطر و الأضحی و الفرح و هذا لا یرتبط بالمدعی.

الفرع الرابع: أنه هل یجوز الغناء فی القرآن

اشاره

و نسب القول بالجواز الی السبزواری قدّس سرّه

و ما یمکن ان یذکر فی مستند الجواز وجهان:

الوجه الأول: جمله من النصوص

و هی ما یدل علی استحباب قراءه القرآن بصوت حسن «۲» و مقتضی اطلاق تلک النصوص جواز قراءتها مع التغنی بها و یرد علیه أولا ان اسناد تلک النصوص لا تخلو من خدش و ثانیا انه صرح فی الحدیث الأول «۳» من ذلک الباب النهی عن قراءه القرآن بالتغنی فکیف یمکن ان یستدل بتلک الطائفه علی الجواز و ثالثا ان الصوت الحسن أعم من التغنی.

الوجه الثانی: انّ اخبار حرمه الغناء تعارض اخبار استحباب قراءه القرآن

و الأدعیه و الاذکار و المواعظ و تعارض الطرفین بالعموم من وجه فان ماده الافتراق من طرف دلیل حرمه الغناء التغنی بالأباطیل و اللهویات التی تناسب مجالس اللهو و اللعب و أهل الفسوق و العصیان و ما به الافتراق من طرف الآخر ما

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۵ من أبواب ما یکتسب به، ذیل حدیث ۵.

(۲) لاحظ ص ۲۸۴- ۲۸۵.

(۳) لاحظ ص ۲۸۴.

...

لا یکون صوتا غنائیا و ما به الاجتماع ما یجتمع فیه العنوانان و بالتعارض یتساقطان و المرجع هی البراءه و یرد علیه أولا انا منکرون للتساقط فی التعارض بالعموم من وجه حتی فیما لو کان العموم اطلاقیا بل لا بد من رعایه الأحدث ان کان و الا تصل

النوبه الى التساقط و ربما يقال فى رد الوجه المذكور انّ الحكم غير الالزامى لا يعارض الحكم الالزامى فلا مجال للتعارض و التصادم بين دليل حرمه الغناء و دليل استحباب قراءه القرآن و غيرها من المذكورات و فيه انه لا اساس لهذا المدعى اذ لا اشكال فى انه يتعارض دليل النفى دليل الاثبات بلا فرق بين كون النسبه بين المتعارضين بالتباين أو بالعموم من وجه

اذا عرفت ما تقدم فاعلم انه ينبغى ان تذكر تصادم الادله و أقسامها کی یتضح الحال

اشاره

و تظهر النتيجه فى المقام و أمثالها فنقول يتصور التصادم بين الدليلين على أقسام:

القسم الأول: ما يقع التصادم بين الحكم الالزامى و غيره فى مقام الامتثال

و يكون كل واحد منهما اجنبيا عن الآخر بحسب الموضوع كما لو دار الأمر بين الفريضه اليوميه و زياره الحسين عليه السّلام و لا اشكال فى تقدم الحكم الالزامى لما حقق فى محله من مقتضى قانون باب التزاحم و لا يرتبط هذا القسم بالمقام.

القسم الثانى: أن يكون مورد دليل الحكم الالزامى مع غير الالزامى متحدا

لكن دليل حكم غير الالزامى متعرضا للعنوان الاولى و دليل الحكم الالزامى متعرضا للعنوان الثانوى كما لو دل دليل على استحباب أكل التفاح و دل دليل آخر على حرمه أكل ما يضر بالبدن فان الدليل المتعرض للعنوان الثانوى يقدم على الآخر مع ان النسبه بين الطرفين بالعموم من وجه فان العرف لا يرى تعارضا بين الطرفين كما انه لا يرى تعارضا بين العام و الخاص و يمكن أن يكون الوجه فى التقديم

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۲۸۸

...

انه لو قدم دليل العنوان الثانوى يبقى لدليل العنوان الأولى موضوع و لو انعكس لا يبقى موضوع للدليل الثانوى مثلا فى مورد المثال المتقدم لو قدم دليل حرمه الاضرار يبقى الاستحباب بالنسبه الى ما لا يكون مضرا و أما لو قدم دليل الاستحباب لا يبقى موضوع للآخر إذا ما مضر الّا انّ بعض افراده لا يكون مضرا فأيضا يقع التعارض بين دليل حرمه الاضرار مع دليل ذلك العنوان الآخر فلو قدم كل دليل على دليل الحرمه لا يبقى لدليل الحرمه مورد أو يصل الأمر الى أقل قليل بحيث يكون التخصيص الى ذلك الحد مستهجنا و هذا القسم أيضا لا يرتبط بالمقام.

القسم الثالث: أن يكون دليل الحكم غير الالزامى مقيدا بعدم العصيان

كدليل استحباب قضاء الحاجه فانه لو عارضه حكم الزامى يكون دليل الحكم الالزامى مقدما كما هو ظاهر و هذا أيضا لا يرتبط بالمقام.

القسم الرابع: أن يكون النسبه بين الطرفين بالعموم من وجه

و لا يكون داخلا تحت الأقسام الثلاثه المتقدمه و المقام داخل فى هذا القسم بتقريب انّ الغناء المحرم باطلاقه شامل لقراءه القرآن و الأدعيه و الزيارات و الأوراد و الأذكار و المواعظ و ذكر المصائب الى غيرها دليل حرمته معارضا مع أدله تلك العناوين و النسبه عموم من وجه ففى مورد التصادق بعد التعارض تصل النوبه الى البراءه.

و يرد على هذا التقريب أنه لو احتمل كون الغناء متقوما باللهو و الصوت المناسب لمجالس أهل الفسوق فكيف يمكن اشتماله لقراءه القرآن و ما يلحق بها و كيف يمكن الالتزام بتصادق الدليلين فى مورد مع انّ قراءه القرآن و ما يلحق بها لأجل تذكر الآخره و التوجه الى المبدأ و المعاد و بعباره اخرى بين موضوعى الدليلين تباين فلا موضوع للتعارض فالنتيجه انّ دليل استحباب قراءه القرآن لا يشمل

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۲۸۹

...

القراءه الغنائيه و طبعا يبقى دليل الحرمه بلا معارض و ان شئت فقل هل يمكن ان يلتزم باستحباب قراءه القرآن التى توجب الغفله عن دائر الخلود و توجد فى الانسان حال الرقص و امثاله و قس على القراءه بقيه الأمور المذكوره و الحال انّ هذا نقض للغرض و يخالف حكمه الجعل اعاذنا اللّه من الزلل و يؤيد المدعى ما رواه عبد اللّه بن سنان «۱».

الفرع الخامس: أنه هل يجوز الغناء فى سوق الابل المسمى بالحداء أم لا

ربما يقال بالجواز لجمله من الروايات المنقوله عن طريق العامه منها ما روى عن عائشه كنّا مع النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم فى سفر و كان عبد اللّه بن رواحه جيد الحداء و هو مع الرجال و انجشه مع النساء فقال النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم يا بن رواحه حرك بالقوم

فاندفع يرتجز فتبعه انجشه فاعتنقت الابل فقال النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم رويدك رفقا بالقوارير يعنى النساء.

و فى سنن البيهقى ج ١٠ ص ٢٢٧ فى الشهادات قيس بن حازم انّ رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم أمر عبد اللّه بن راحه أن ينزل و يحرك الركاب فنزل و قال:

و اللّه لو لا أنت ما اهتدينا و ما تصدقنا و لا صلّينا

فانزلت سكينه علينا و ثبت الاقدام ان لاقينا

و فى صحيح البخارى ج ٣ ص ٤٣ فى غزوه خيبر عن سلمه بن الأكوع قال:

خرجنا الى خيبر فسرنا ليلا فقال رجل من القوم لعامر بن الأكوع الا تسمعنا من هنيماتك و كان عارم رجلا شاعرا فنزل يحد و بالقوم يقول «اللهم لو لا أنت ما اهتدينا» الى آخر الأبيات «٢» و لا اعتبار بها سندا فلا يعتد بها مضافا الى أنه

---

(١) لاحظ ص ٢٨٤.

(٢) عمده المطالب: ج ١ ص ٢٦٣.

...

لا يستفاد من تلك الروايات جواز الحداء بالتغنى و كيف يمكن الالتزام بأن النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم يأمر شخصا بالغناء مع احتمال كون الغناء متقوما بالصوت اللهوى المطرب الذى يبعد الانسان عن اللّه و رسوله و عن القيامه و أهوالها فالحق أن يقال انه لا دليل على الجواز و ان شئت قلت: غايه ما فى الباب قيام الدليل على رفع الصوت و مقتضى اطلاقه جواز الحداء و هذا لا يقتضى جواز الغناء فانّ دليل حرمه الغناء باطلاقه يقتضى حرمته فى الصوره المذكوره و طبعا يكون مخصصا لدليل جواز رفع الصوت و لنا أن نقول ان العرف يرى عنوان الغناء بالنسبه الى

العناوين الاخر عنوانا ثانويا و قد تقدم ان لا تعارض بين دليل حكم العنوان الاولى و لا دليل حكم العنوان الثانوى و صفوه القول ان الغناء بماله من العنوان أما مقيد بقيود و حالات لا يصدق عليه العنوان الآخر أو يكون عنوانه أخص أو يكون عنوانا ثانويا و على جميع التقادير لا مجال للمعارضه أما على التقدير الأول فلعدم تصادق العنوانين فلا تصادم و على التقدير الثانى يكون دليل حرمته مخصصا لباقى الادله و على التقدير الثالث لا يرى العرف معارضه فلاحظ.

الفرع السادس: أنه هل يجوز استماع الغناء أو سماعه أم لا

الحق هو الثانى و تدل على المدعى جمله من النصوص منها ما رواه هشام «۱» فإن المستفاد من الحديث وجوب الاجتناب عن الغناء و من الظاهر انّ الاستماع أو السماع يضاد الاجتناب و منها ما رواه ابن جعفر «۲» فان المستفاد من الحديث حرمه الجلوس عند من يتغنى و مقتضى الاطلاق عدم الفرق بين الاستماع و السماع و منها ما رواه مسعده

---

(۱) لاحظ ص ۲۸۱.

(۲) لاحظ ص ۲۸۳.

ابن زياد قال: كنت عند أبى عبد اللّه عليه السّلام فقال له رجل بأبى أنت و أمّى انى ادخل كنيفا ولى جيران و عندهم جوار يتغنين و يضربن بالعود فربما اطلت الجلوس استماعا منى لهنّ فقال عليه السّلام لا تفعل فقال الرجل و اللّه ما آتيهن انما هو سماع اسمعه بأذنى فقال عليه السّلام: للّه أنت اما سمعت اللّه يقول إِنَّ السَّمْعَ وَ الْبَصَرَ وَ الْفُؤادَ كُلُّ أُولئِكَ كانَ عَنْهُ مَسْؤُلًا فقال بلى و اللّه لكأنى لم أسمع بهذه الآيه من كتاب اللّه من عربى و لا من عجمى لا جرم انى لا أعود ان شاء اللّه و انى

استغفر اللّه فقال له: قم فاغتسل و صلّ ما بدا لك فانك كنت مقيما على أمر عظيم ما كان أسوأ حالك لو مت على ذلك احمد اللّه و سله التوبه من كل ما يكره فانه لا يكره الّا كل قبيح و القبيح دعه لأهله فان لكل أهلا «۱» لكن المستفاد من الحديث حرمه استماع المركب من الغناء و الضرب بالعود.

و منها ما فى دعائم الإسلام عن جعفر بن محمد عليه السّلام ان رجلا سأله عن سماع الغناء فنهى عنه و تلا قول اللّه عزّ و جلّ إِنَّ السَّمْعَ وَ الْبَصَرَ وَ الْفُؤادَ كُلُّ أُولئِكَ كانَ عَنْهُ مَسْؤُلًا و قال يسأل السمع عمّا سمع و الفؤاد عما عقد و البصر عما ابصره «۲» و منها ما عنه عليه السّلام انه قال: «لا يحل بين الغناء و لا شراؤه و استماعه نفاق و تعلّمه كفر» «۳» و منها ما عن فقه الرضا عليه السّلام و قد نروى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام أنه سأله بعض أصحابه فقال جعلت فداك ان لى جيرانا و لهم جوار مغنيات يغنين و يضربن بالعود فربما دخلت الخلاء فأطيل الجلوس استماعا منى لهن قال: فقال له أبو عبد اللّه عليه السّلام:

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۸ من أبواب الأغسال المسنونه، الحديث ۱.

(۲) مستدرك الوسائل: الباب ۸۰ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ۲.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۳.

...

لا تفعل فقال الرجل و اللّه ما هو شى ء أتيته برجلى انما هو شى ء أسمع باذنى فقال أبو عبد اللّه عليه السّلام أنت ما سمعت قول اللّه تبارك و تعالى إِنَّ السَّمْعَ وَ الْبَصَرَ وَ الْفُؤادَ كُلُّ أُولئِكَ كانَ عَنْهُ

مَسْؤُلًا و اروى فى تفسير هذه الآيه أنه يسأل السمع عما سمع و البصر عما نظر و القلب عما عقد عليه الخبر «۱» اضف الى ذلك الارتكاز المتشرعى فانّ الظاهر ان المتشرعه يستنكرون استماع الغناء أو سماعه فى حال الاختيار و يرون فاعله خارجا عن جاده الشرع.

الفرع السابع: أنه هل يجوز تعليمه أو تعلمه

و الذى يختلج بالبال أن يقال تاره يتحقق التعليم أو التعلم بالتغنى أو استماعه أو سماعه و اخرى لا أما على الأول فحرام لما تقدم و أما الثانى فلا وجه لحرمته ما لم يتعنون بعنوان حرام آخر.

الفرع الثامن: أنه هل يجوز الغناء فى الفطر أو الأضحى و مجالس الفرح؟

المستفاد من حديث ابن جعفر «۲» الجواز فان المستفاد من الحديث انه يجوز ما دام لم يكن التغنى فى المزمار و هل يمكن للفقيه المتورع فى الفتوى ان يفتى بالجواز و اللّه العالم.

الفرع التاسع: أنه هل يجوز الغناء فى العرائس؟

تدل على الجواز أحاديث أبا بصير «۳» و الظاهر انّ الحديث الثالث تام سندا ان قلت المستفاد من الحديث جواز كسب المغنيه فبأىّ تقريب يستدل به على جواز الغناء قلت: اذا كان التغنى حراما كيف يمكن ان يكون كسبها حلالا و الحال ان اجره الحرام حرام و يدل على الجواز

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۲) لاحظ ص ۲۸۲.

(۳) لاحظ ص ۲۸۳- ۲۸۴.

...

حديث ابن جعفر المتقدم ذكره آنفا فانه باطلاقه يشمل المقام.

الفرع العاشر: أنه هل يحل الغناء فى رثاء الحسين أو بقيه المعصومين عليهم السّلام

ربما يقال بالتعارض بين رجحان الرثاء على الاطلاق و حرمه الغناء من ناحيه دليل الحرمه و بعد التعارض و التساقط تصل النوبه

الى البراءه و الجواب ما تقدم منا من أن استحباب الرثاء منصرف عن الطريق اللهوى الذى يناسب مجالس الفسق و الفجور بل لا يبعد ان يلتزم بالحرمه من باب هتك موالينا عليه السّلام مضافا الى أنه لا يبعد أن يرى دليل الحرمه متعرضا للعنوان الثانوى و تقدم انه لا تعارض بين الادله الاوليه و الثانويه اضف الى ذلك انه لا يبعد ان يكون التغنى فى الرثاء على نحو يقتضى الرقص و التصفيق و تقويه القوه الشهويه مستنكرا عند أهل الشرع بحيث يحكمون بفسق فاعله اعاذنا اللّه من الزله و اللّه المستعان.

الفرع الحادى عشر: ان الشعر اذا تضمن الكذب يكون حراما

و الوجه فيه انّ الكذب حرام بلا فرق بين كونه فى شعر أو نثر قال الشيخ الأعظم تدل على حرمه الكذب الأدله الأربعه أقول قد تكرر منا انه لا طريق للعقل فى استنباط الحكم الشرعى إذ مناط الأحكام الشرعيه مجهول عندنا و لا يعقل ان يحيط المحاط بالمحيط و انما العقل مستقل فى باب وجوب الاطاعه و حرمه المعصيه إذ لو لم يكن العقل مستقلا فى ذلك المقام لا يتم أمر البعث و الزجر و ان شئت فقل لا يتم أمر الاطاعه حتى بالتسلسل نعم لا اشكال فى انّ العقل حاكم بالحسن و القبح فى جمله من الأمور المربوطه بالعيش فى هذه الدار بلا لحاظ الشرع و الشريعه مثلا لا اشكال فى ان العقل يحكم و يدرك قبح الكذب اذا كان فيه اضرار و موجبا لنقصان فى الكاذب أو غيره

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۲۹۴

...

و اما اذا لم يكن كذلك

كما لو قال السماء تحتنا لا يكون قبيحا و على الجمله لا مجال للاستدلال على حرمه الكذب بالعقل و أما الاجماع فلا مجال لإنكاره بل حرمه الكذب بمرتبه من الوضوح الى حد اذا قيل حرمه الكذب شرعا أظهر من الشمس و أبين من الامس لا يكون جزافا و اما من الكتاب فيدل على المدعى قوله تعالى فِي قُلُوبِهِمْ مَرَضٌ فَزٰادَهُمُ اللّٰهُ مَرَضاً وَ لَهُمْ عَذٰابٌ أَلِيمٌ بِمٰا كٰانُوا يَكْذِبُونَ «۱» فان المستفاد من الآيه الشريفه ان الكذب بما هو و على اطلاقه مبغوض عند اللّه.

و أما من السنه فتدل على المدعى جمله من النصوص منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السّلام قال: ان اللّه عزّ و جلّ جعل للشرّ اقفالا و جعل مفاتيح تلك الاقفال الشراب و الكذب شرّ من الشراب «۲» و غيره مما ورد فى الباب المشار إليه.

الفرع الثانى عشر: ان الشعر المتضمن لهجاء المؤمن حرام

و ذلك بالإجماع و لقوله تعالى وَيْلٌ لِكُلِّ هُمَزَةٍ لُمَزَةٍ «۳» و اما من السنه فتدل على حرمته جمله من النصوص منها ما رواه أبان بن تغلب عن أبى جعفر عليه السّلام قال: لما اسرى بالنبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم قال: يا رب ما حال المؤمن عندك قال يا محمد من أهان لى وليّا فقد بارزنى بالمحاربه و أنا أسرع شى ء الى نصره أوليائى الحديث «۴» الى غيره مما ورد فى الباب المشار اليه و ۱۴۷ و ۱۴۸.

---

(۱) البقره: ۱۰.

(۲) الوسائل: الباب ۱۳۸ من أبواب أحكام العشره، الحديث ۳.

(۳) الهمزه: ۱.

(۴) الوسائل: الباب ۱۴۶ من أبواب العشره، الحديث ۱.

...

الفرع الثالث عشر: ان الشعر المتضمن للتشبيب بالمرأه المؤمنه هل يكون حراما؟

اشاره

ما يمكن أن يذكر أو ذكر فى تقريب المدعى وجوه:

الوجه الأول: أنه هتک للمولی و للأحکام الشرعیه

و من الظاهر انّ هتک المولی و أحکامه حرام و فیه انّ مجرد تمنی الحرام لا یکون حراما نعم تمنی الحرام بما أنه حرام لا یبعد أن یکون مصداقا للتجری علی المولی و التجری یوجب استحقاق العقوبه مضافا الی ان التشبیب لا یستلزم تمنی الحرام إذ یمکن أن یکون متمنیا بالسبب الشرعی الحلال.

الوجه الثانی: أنه ایذاء للغیر و الایذاء حرام

و یرد علیه أولا- انّ التشبیب لا یستلزم اطلاع الطرف المقابل کی یتأذی و ثانیا الکلیه ممنوعه فان النفوس مختلفه و ربما تتلذذ و ثالثا انه أیّ دلیل دلّ علی حرمه کل ایذاء سیما اذا لم یکن الفاعل فی مقام الایذاء بل فی مقام التلذذ و الّا یلزم أن کل شخص یفعل فعلا یکون موجبا لإیذاء الغیر یصیر ذلک الفعل حراما و هو کما تری.

الوجه الثالث: أنه مصداق اللهو فیکون حراما

و فیه اولا- انه لا- یستلزم اللهویه بل یمکن أن یکون فیه غرض عقلائی و ثانیا انه لا- دلیل علی حرمه اللهو بل الدلیل قائم علی خلافه لاحظ قوله تعالی وَ مَا هٰذِهِ الْحَیٰاةُ الدُّنْیٰا إِلّٰا لَهْوٌ وَ لَعِبٌ وَ إِنَّ الدّٰارَ الْآخِرَةَ لَهِیَ الْحَیَوٰانُ لَوْ کٰانُوا یَعْلَمُونَ «۱» و صفوه القول انّ اللهو حرام فی الجمله لا بالجمله.

الوجه الرابع: أنه من الفحشاء و المنکر

و فیه أنه مصادره بالمطلوب و الدلیل عین المدعی.

---

(۱) العنکبوت: ۶۴.

...

الوجه الخامس: أنه مناف مع العفاف المعتبر فی الشاهد

لاحظ حـديث ابن أبى يعفور «۱» فـان المسـتفاد من الحـديث ان العفاف من المحرمات شـرط فى العـداله و من ناحيه اخرى ان العداله واجبه فيتم الامر و فيه انّ العفاف من المحرمات شرط فى العداله لا مطلق العفاف.

الوجه السادس: انّ المستفاد من حرمه الخلوه مع الأجنبيه و النهى عن قعود النساء مع الرجال فى الخلاء

و النهى عن قعود الرجـل مكـان المرأه قبل أن يبرد و رجحان التستر عن نساء أهل الـذمه لأنهن يصـفن لأزواجهن و الأمر بالتستر عن الطفل المميز لأنه يصف و امثالها ان اثاره الشـهوه حرام و فيه بعد الغض عن اسناد تلك الاخبار و فرض دلالتها على المدعى انمـا تـدل على حرمه اثـاره الشـهوه فى الموارد المـذكوره لاـ على الاطلاـق و الّـا يلزم حرمه أكـل مـا يوجب كثره القوه الغريزيه الشهويه و هل يمكن التفوّه به اضف الى ذلك انّ ملازمه التشبيب مع اثاره الشهوه أول الكلام.

الوجه السابع: أنه يوجب اغراء الفساق بها

و يرد عليه اولاـ انه لاـ ملاـزمه بين الاـمرين و ثانيـا انه مـا الفرق بين كون الاـغراء بالشـعر أو بالنثر و أيضا ما الفرق بين الاجنبيه و الحليله و ثالثـا انه مـا الـدليل على حرمه الاـغراء غير الاعـانه على الاـثم التى كونها محرمه أول الكلام و الاشـكال و الـذى يكون حرامـا التعاون عليه كما فى الآيه الشـريفه وَ تَعاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَ التَّقْوى وَ لا تَعاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَ الْعُـدْوانِ وَ اتَّقُوا اللّهَ إِنَّ اللّهَ شَـدِيدُ الْعِقابِ «۲».

---

(۱) لاحظ ص ۲۲۳- ۲۲۴.

(۲) المائده: ۲.

...

الوجه الثامن: أنه يوجب النقص فيها

و يرد عليه اولا أنه لا ملازمه بين الأمرين و ثانيا أنه على فرض الحرمه لا تختص بالشعر بل التنقيص حرام بأى وجه كان فلاحظ.

الفرع الرابع عشر: انّ الشعر فيما عدا ما ذكر مباح

و هی ثابته لکل ما لم یقم علی حرمته دلیل فإن مقتضی اصاله الحل جوازه ما لم یقم دلیل علی حرمته.

الفرع الخامس عشر: انّ الاکثار من الشعر مکروه

لاحظ ما رواه محمد بن مروان قال: کنت قاعدا عند أبی عبد اللّه علیه السّلام أنا و معروف بن خرّبوذ و کان ینشدنی الشعر و انشده و یسألنی و اسأله و أبو عبد اللّه یسمع فقال أبو عبد اللّه علیه السّلام ان رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم قال لئن یمتلئ جوف الرجل قیحا خیر له من أن یمتلئ شعرا فقال معروف انما یعنی بذلک الذی یقول الشعر فقال ویحک أو ویلک قد قال ذلک رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم «۱» و الحدیث مخدوش سندا فلا یعتد به لکن رواه ابن ادریس فی آخر السرائر نقلا من کتاب عبد اللّه بن بکیر و لاحظ ما رواه اسماعیل بن أبی زیاد عن جعفر عن أبیه قال: قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم من تمثل ببیت شعر من الخنا لم یقبل منه صلاه فی ذلک الیوم و من تمثل باللیل لم یقبل منه صلاه تلک اللیله «۲» و ما رواه محمد بن الحسین الرضی فی المجازات النبویه قال: قال علیه السّلام: لان یمتلئ جوف أحدکم قیحا حتی یریه أی یفسده خیر له من أن یمتلئ شعرا «۳».

---

(۱) الوسائل: الباب ۵۱ من أبواب صلاه الجمعه و آدابها، الحدیث ۳.

(۲) نفس المصدر، الحدیث ۲.

(۳) نفس المصدر، الحدیث ۸.

[السادسه: الزمر و العود و الصنج و غیر ذلک من آلات اللهو حرام]

اشاره

السادسه: الزمر و العود و الصنج و غیر ذلک من آلات اللهو حرام یفسق فاعله و مستمعه و یکره الدف فی الأملاک و الختان خاصه (۱).

---

(۱) فی هذه المسأله فروع:

الفرع الأول: أنه یحرم المزمار و الصنج و العود و غیرها من آلات اللهو

قال سیدنا الاستاد قدّس سرّه فی بحث حرمه اللهو حرمه هذا القسم من ضروریات الدین بحیث یکون منکرها خارجا عن زمره

المسلمين و قال النراقی قدّس سرّه فی المستند یحرم الاشتغال بالملاهی و استعمال آلات اللهو و حرمته مصرح بها فی أکثر کتب الاصحاب ذکره فی النهایه و السرائر و الشرائع و النافع و القواعد و الارشاد و التحریر و التذکره و الدروس و المسالک و الکفایه و غیرها و فی الأخیر لا اعرف فی حرمته خلافا بین الاصحاب و نفی المحدث المجلسی فی حق الیقین الخلاف فیها بین الشیعه و فی شرح الارشاد للأردبیلی أنه اجماع عندنا الی آخر کلامه و تدل علی حرمه المزمار ما رواه ابن جعفر «۱» اذا کان نسخه (ما لم یزمر به) صادره عن المعصوم علیه السّلام و فی المقام جمله من النصوص نری انه هل یستفاد المدعی منها و من تلک النصوص ما رواه حمران عن أبی عبد اللّه علیه السّلام فی حدیث قال: ألا تعلم ان من انتظر أمرنا و صبر علی ما یری من الأذی و الخوف فهو غدا فی زمرتنا فاذا رأیت الحق قد مات و ذهب أهله و رأیت الجور قد شمل البلاد و رأیت القرآن قد خلق و أحدث فیه ما لیس فیه و وجّه علی الأهواء و رأیت الدین قد انکفأ کما ینکفئ الماء و رأیت أهل الباطل قد استعلوا علی أهل الحق و رأیت الشرّ ظاهرا لا ینهی عنه و یعذر

اصحابه و رأيت الفسق قد ظهر و اكتفى الرجال بالرجال و النساء بالنساء ... الى أن قال و رأيت الملاهى قد ظهرت يمرّ بها لا يمنعها احد أحدا

---

(۱) لاحظ ص ۲۸۶.

...

و لا يجترئ أحد على منعها، الحديث «۱» و لا اشكال ظاهرا فى سند الحديث الّا من ناحيه حمران بن أعين فان الرجل لم يوثق صريحا و لكن الظاهر من الكلمات ان الرجل يعتمد عليه قال الحر فى الخاتمه: حمران بن أعين تابعى مشكور قاله العلامه و روى الكشى مدحه و كذا غيره و مدائحه كثيره و قال أبو غالب الزرارى فى رسالته لولده كان حمران من أكبر مشايخ الشيعه المفضلين الذين لا يشك فيهم و كان أحد حمله القرآن و كان عالما بالنحو و اللغه و وثق الشيخ و النجاشى و العلامه الزرارى قال العلامه فى ترجمته كان شيخ أصحابنا فى عصره و استادهم و نقيبهم و قال النجاشى فى حقه و كان شيخ العصابه فى زمنه و وجههم و قال الشيخ فى حقه أنه شيخ اصحابنا فى عصره و استادهم و ثقتهم فالظاهر انّ الحديث تام من حيث السند.

و فى المقام جمله من الروايات لا بد من ملاحظتها منها ما رواه اسحاق بن جرير قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السّلام يقول: انّ شيطانا يقال له القفندر اذا ضرب فى منزل الرجل أربعين صباحا بالبربط و دخل عليه الرجال وضع ذلك الشيطان كل عضو منه على مثله من صاحب البيت ثم نفخ فيه نفخه فلا يغار بعدها حتى تؤتى نساؤه فلا يغار «۲» و منها ما رواه أبو داود المسترق قال: من ضرب فى بيته بربط

أربعين يوما سلط اللّه عليه شيطانا يقال له القفندر فلا يبقى عضو من اعضائه الّا قعد عليه فاذا كان كذلك نزع منه الحياء و لم يبال ما قال و لا ما قيل فيه «۳» و منها ما رواه كليب الصيداوى قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السّلام يقول ضرب العيدان ينبت

---

(۱) الوسائل: الباب ۴۱ من أبواب الأمر و النهى، الحديث ۶.

(۲) الوسائل: الباب ۱۰۰ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ۱.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۲.

...

النفاق فى القلب كما ينبت الماء الخضره «۱» و منها ما رواه موسى بن حبيب عن على بن الحسين عليهما السّلام قال: لا يقدس اللّه امه فيها بربط يقعقع و نايه تفجع «۲» و منها ما رواه سماعه قال: قال أبو عبد اللّه عليه السّلام: لما مات آدم شمت به ابليس و قابيل فاجتمعا فى الأرض فجعل ابليس و قابيل المعازف و الملاهى شماته بآدم عليه السّلام فكل ما كان فى الأرض من هذا الضرب الذى يتلذّذ به الناس فانما هو من ذلك «۳» و منها ما رواه السكونى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: انهاكم عن الزفن و المزمار و عن الكوبات و الكبرات «۴» و منها ما رواه عمران الزعفرانى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: من أنعم اللّه عليه بنعمه فجاء عند تلك النعمه بمزمار فقد كفرها الحديث «۵» و منها ما رواه حماد بن عمرو و أنس بن محمد عن أبيه عن جعفر بن محمد عن آبائه عليهم السّلام فى وصيه النبى صلّى اللّه عليه و آله و

سلم لعلى عليه السّلام قال: يا على ثلاثه يقسين القلب استماع اللهو و طلب الصيد و اتيان باب السلطان «۶» و منها ما فى المقنع قال:

و اجتنب الملاهى و اللعب بالخواتيم و الاربعه عشر و كل قمار فإن الصادقين عليهما السّلام نهوا عن ذلك «۷» و منها ما رواه عامر الطائى عن الرضا عليه السّلام فى حديث الشامى أنه سأل أمير المؤمنين عليه السّلام عن معنى هدير الحمام الراعبيه قال: تدعو على أهل

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۳.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۵.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۶.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۷.

(۶) نفس المصدر، الحديث ۸.

(۷) نفس المصدر، الحديث ۹.

...

المعازف و المزامير و العيدان «۱» و منها ما رواه السيارى رفعه عن أبى عبد اللّه عليه السّلام أنه سئل عن السفله فقال: من يشرب الخمر و يضرب بالطنبور «۲» و منها ما رواه نوف عن أمير المؤمنين عليه السّلام فى حديث قال: يا نوف ايّاك أن تكون عشارا أو شاعرا أو شرطيا أو عريفا أو صاحب عرطبه و هى الطنبور أو صاحب كوبه و هو الطبل فان نبى اللّه خرج ذات ليله فنظر الى السماء فقال أما أنها الساعه التى لا ترد فيها دعوه الّا دعوه عريف أو دعوه شاعر أو دعوه عاشر أو شرطى أو صاحب عرطبه أو صاحب كوبه «۳» و منها ما رواه ورام بن أبى فراس فى كتابه قال: قال عليه السّلام لا تدخل الملائكه بيتا فيه خمر أو دف أو طنبور أو نرد و لا يستجاب دعاؤهم و ترفع عنهم البركه «۴» و منها ما رواه على بن جعفر فى كتابه عن

أخيه موسى بن جعفر عليه السّلام قال: سألته عن اللعب بأربعه عشر و شبهها قال: لا يستحب شيئا من اللعب غير الرهان و الرمى «۵» و منها ما رواه عبد اللّه بن على «۶» و منها ما رواه عنبسه عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: استماع اللهو و الغناء ينبت النفاق كما ينبت الماء الزرع «۷» و منها ما رواه معمر بن خلاد عن أبى الحسن الرضا عليه السّلام قال: خرجت و أنا أريد داود بن عيسى بن على و كان ينزل بئر ميمون و علىّ ثوبان غليظان فلقيت امرأه عجوزا

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۱۰.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۱۱.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۱۲.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۱۳.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۱۴.

(۶) لاحظ ص ۲۴۴.

(۷) الوسائل: الباب ۱۰۱ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ۱.

و معها جاريتان فقلت يا عجوز اتباع هاتان الجاريتان فقالت: نعم و لكن لا يشتريهما مثلك قلت: و لم قالت لان إحداهما مغنيه و الاخرى زامره الحديث «۱» و منها ما فى عيون الأخبار عن الرضا عن آبائه عن على عليهم السّلام قال: سمعت رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم يقول اخاف عليكم استخفافا بالدين و بيع الحكم و قطيعه الرحم و ان تتخذوا القرآن مزامير تقدمون أحدكم و ليس بأفضلكم فى الدين «۲» و منها ما رواه عبد اللّه بن عباس «۳» و منها ما فى الارشاد قال: و قال صلّى اللّه عليه و آله و سلم: اذا عملت امتى خمس عشره خصله حل بهم البلاء اذا كان الفى ء دولا و الامانه مغنما و الصدقه مغرما و اطاع الرجل امرأته

و عصى امّه و برّ صديقه و جفا اباه و ارتفعت الاصوات فى المساجد و اكرم الرجل مخافه شره و كان زعيم القوم ارذلهم و لبسوا الحرير و اتخذوا القينات و المعازف و شربوا الخمور و كثر الزنا فارتقبوا عند ذلك ريحا حمراء و خسفا أو مسخا و ظهور العدو عليكم ثم لا تنصرون «۴» و منها ما عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جده على بن الحسين عن أبيه عن على بن أبى طالب عليهم السّلام قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: انهى امتى عن الزمر و المزمار و الكوبات و الكيوبات «۵» و منها ما بهذا الاسناد قال على عليه السّلام: تقوم الساعه على قوم يشهدون من غير ان يستشهدوا و على الذين يعملون عمل قوم لوط و على قوم يضربون

---

(۱) الوسائل: الباب ۹۹ من هذه الأبواب، الحديث ۴.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۱۸.

(۳) لاحظ ص ۲۸۲.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۳۱.

(۵) مستدرك الوسائل: الباب ۷۹ من أبواب ما يكتسب به، الحديث ۱.

...

بالدفوف و المعازف «۱» و منها ما عن على عليه السّلام انه رفع اليه رجل كسر بربطا فابطله «۲» و منها ما رواه زيد النرسى فى أصله عن أبى عبد اللّه عليه السّلام انه قال فى حديث فيمن طلب الصيد لاهيا و ان المؤمن لفى شغل عن ذلك شغله طلب الآخره عن الملاهى الى أن قال و ان المؤمن عن جميع ذلك لفى شغل ماله و للملاهى فان الملاهى تورث قساوه القلب تورث النفاق و اما ضربك بالصوالج فان الشيطان معك يركض و الملائكه تنفر عنك و ان اصابك شى ء

لم تؤجر و من عثر به دابته فمات دخل النار «۳» و منها ما فى دعائم الإسلام روينا عن جعفر بن محمد عليهما السّلام انه سئل عن اللهو فى غير النكاح فانكره و تلا قول اللّه عزّ و جلّ وَ مٰا خَلَقْنَا السَّمٰاءَ وَ الْأَرْضَ وَ مٰا بَيْنَهُمٰا لٰاعِبِينَ لَوْ أَرَدْنٰا أَنْ نَتَّخِذَ لَهْواً لَاتَّخَذْنٰاهُ مِنْ لَدُنّٰا الى قوله تَصِفُونَ «۴» و منها ما عن رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم انه قال: انهى أمتى عن الزفن و المزمار و عن الكوبت و الكبارات «۵» و منها ما عن على عليه السّلام انه رفع اليه رجل كسر بربطا فابطله و لم يوجب على الرجل شيئا «۶» و منها ما عن جعفر بن محمد عليهما السّلام انه قال:

من ضرب فى بيته بربطا أربعين صباحا سلّط اللّه عليه شيطانا لا يبقى عضوا منه الّا قعد عليه فاذا كان ذلك نزع منه الحياء فلم يبال بما قال و لا ما قيل له «۷» و منها ما

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۲.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۳.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۵.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۶.

(۶) نفس المصدر، الحديث ۷.

(۷) نفس المصدر، الحديث ۸.

...

عنه عليه السّلام انه قال: مر بى ابى و أنا غلام صغير و قد وقفت على زمارين و طبالين و لعابين استمع فأخذ بيدى فقال مر لعلك ممن شمت بآدم فقلت و كيف ذلك يا أبه قال: هذا الذى ترى كله من اللهو و الغناء انما صنعه ابليس شماته بآدم عليه السّلام حين اخرج من الجنه «۱» و منها ما فى فقه الرضا عليه السّلام

و نروى أنه من لقى فى بيته طنبورا أو عودا أو شيئا من الملاهى من المعزفه و الشطرنج و اشباهه أربعين يوما فقد باء بغضب من اللّه فان مات فى أربعين مات فاجرا فاسقا مأواه النار و بئس المصير «۲» و منها ما عن النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم أنه قال: ان اللّه حرّم الدف و الكوبه و المزامير و ما يلعب به «۳» و منها ما عنه صلّى اللّه عليه و آله و سلم أنه قال: نهينا عن صوتين أحمقين فاجرين صوت عند المصيبه مع خمش الوجوه و شق الجيوب و صوت عند النعمه باللهو و اللعب بالمزامير و انهما مزامير الشيطان «۴» و منها ما عنه صلّى اللّه عليه و آله و سلم أنه قال: اللعب بالكعاب و الصفير بالحمام و أكل الربا سواء «۵» و منها ما فى عوالى اللآلى عن رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم أنه نهى عن الطرب بالدف و الرقص و عن اللعب كله و عن حضوره و عن الاستماع اليه و لم يجز ضرب الدف الّا فى الاملاك و الدخول بشرط أن يكون فى البكر و لا يدخل الرجال عليهن «۶» و منها ما عنه صلّى اللّه عليه و آله و سلم قال: لا تدخل الملائكه بيتا فيه خمر

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۹.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۱۰.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۱۱.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۱۲.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۱۳.

(۶) نفس المصدر، الحديث ۱۴.

...

أو دف أو طنبور أو نرد و لا يستجاب دعاؤهم و ترتفع عنهم البركه «۱» و منها ما رواه أبو امامه عن

رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم أنه قال: ان اللّه تعالى بعثنى هدى و رحمه للعالمين و امرنى أن أمحو المزامير و المعازف و الأوتار و الأوثان و أمور الجاهليه الى أن قال ان آلات المزامير شراؤها و بيعها و ثمنها و التجاره بها حرام الخبر «۲» و منها ما فى جامع الأخبار: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: يحشر صاحب الطنبور يوم القيامه و هو اسود الوجه و بيده طنبور من نار و فوق رأسه سبعون ألف ملك بيد كل ملك مقمعه يضربون رأسه و وجهه و يحشر صاحب الغناء من قبره أعمى و اخرس و ابكم و يحشر الزانى مثل ذلك و صاحب المزمار مثل ذلك و صاحب الدف مثل ذلك «۳» و منها ما رواه نوف البكالى عن أمير المؤمنين عليه السّلام أنه قال فى حديث فان استطعت أن لا تكون عريفا و لا شاعرا و لا صاحب كوبه و لا صاحب عرطبه فافعل فان داود عليه السّلام رسول ربّ العالمين خرج ليله من الليالى فنظر فى نواحى السماء ثم قال و اللّه رب داود ان هذه الساعه لساعه ما يوافقها عبد مسلم يسأل اللّه فيها خير الّا أعطاه اياه الا أن يكون عريفا أو شاعرا أو صاحب كوبه أو صاحب عرطبه «۴» و منها ما عن الرضا عليه السّلام استماع الأوتار من الكبائر «۵» و نقل انه سمع أمير المؤمنين عليه السّلام رجلا يطرب بالطنبور فمنعه و كسر طنبوره ثم استتابه فتاب ثم قال

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۱۵.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۱۶.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۱۷.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۱۸.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۱۹.

...

أ تعرف ما يقول الطنبور حيث يضرب قال وصى رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم اعلم فقال انه يقول:

ستندم ستندم أيا صاحبى ستدخل جهنم أيا ضاربى «۱»

و منها ما عن أمير المؤمنين عليه السّلام أنه قال: المؤمن يعاف اللهو و يألف الجد و قال عليه السّلام لم يعقل من و له باللعب و استهتر باللهو و الطرب «۲» و مما يدل على المدعى ما رواه القمى قال: حدّثنى أبى عن سليمان بن مسلم الخشاب عن عبد اللّه بن جريح المكى عن عطاء بن أبى رياح عن عبد اللّه بن عباس قال: حججنا مع رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم حجه الوداع فأخذ بحلقه باب الكعبه ثم أقبل علينا بوجهه فقال: ألا أخبركم باشراط الساعه و كان ادنى الناس منه يومئذ سلمان رحمه اللّه عليه فقال بلى يا رسول اللّه فقال صلّى اللّه عليه و آله و سلم: انّ من اشراط القيامه اضاعه الصلوات و اتباع الشهوات ... الى أن قال و عندها تحج أغنياء امتى للنزهه و تحج أوساطها للتجاره و تحج فقرائهم للرّياء و السمعه فعندها يكون اقوام يتعلمون القرآن لغير اللّه و يتّخذونه مزامير و يكون أقوام يتفقهون لغير اللّه و تكثر أولاد الزنا و يتغنون بالقرآن الحديث «۳».

الفرع الثانى: أنه يفسق فاعله و مستمعه

و هذا ظاهر واضح إذ بعد كون فعله و استماعه حراما يترتب عليه فسق الفاعل و المستمع و لا يبعد أن يقال ان المتشرعه بما هم كذلك يرون الفاعل و المستمع من زمره الفساق.

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۲۰.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۲۱.

(۳) تفسير القمى: ج ۳ سوره محمد صلّى اللّه عليه و

آله و سلم آیه ۱۸ ص ۳۰۳- ۳۰۶.

هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام، ص: ۳۰۷

السابعه: الحسد معصیه و کذا بغضه المؤمن و التظاهر بذلک قادح فی العداله (۱).

الفرع الثالث: أنه یکره الدف فی الزفاف و الختان خاصه

و استدل علی الجواز بما نقل عن النبی صلّی اللّه علیه و آله و سلم فی سنن البیهقی اعلنوا النکاح و اضربوا علیه بالغربال یعنی بالدف، و لا اعتبار بأمثال هذه الأحادیث و الحق هی الحرمه علی الاطلاق لإطلاق الادله و عدم قیام دلیل علی التخصیص فلاحظ.

[السابعه: الحسد معصیه و کذا بغضه المؤمن]

اشاره

(۱) فی هذه المسأله فروع:

الفرع الأول: انّ الحسد معصیه

قال فی الجواهر الحسد تمنّی زوال النعمه عن الغیر أو هزوله و تدل علی المدعی جمله من النصوص منها ما رواه محمد بن مسلم قال: قال أبو جعفر علیه السّلام انّ الرجل لیأتی بأدنی بادره فیکفر و ان الحسد لیأکل الایمان کما تأکل النار الحطب «۱» و منها ما رواه جراح المدائنی عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: انّ الحسد لیأکل الایمان کما تأکل النار الحطب «۲» و منها ما رواه داود الرقی قال: سمعت أبا عبد اللّه علیه السّلام یقول: اتقوا اللّه و لا یحسد بعضکم بعضا الحدیث «۳» و منها ما رواه السکونی عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم: کاد الفقر ان یکون کفرا و کاد الحسد أن یغلب القدر «۴» و منها ما رواه معاویه بن وهب قال: قال أبو عبد اللّه علیه السّلام: آفه الدین الحسد و العجب و الفخر «۵» و منها ما رواه داود الرقی عن

---

(۱) الوسائل: الباب ۵۵ من أبواب جهاد النفس، الحدیث ۱.

(۲) نفس المصدر، الحدیث ۲.

(۳) نفس المصدر، الحدیث ۳.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۵.

هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام، ص: ۳۰۸

...

أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم قال اللّه عزّ و جلّ لموسی بن عمران یا ابن عمران لا تحسدن الناس علی ما آتیتهم من فضلی و لا تمدن عینیک الی ذلک و لا تتبعه نفسک فان الحاسد ساخط لنعمتی صاد لقسمی الذی قسمت بین عبادی و من یک کذلک فلست منه و لیس منی «۱»

و منها ما رواه الفضيل بن عياض عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: انّ المؤمن يغبط و لا يحسد و المنافق يحسد و لا يغبط «۲» و منها ما رواه حمزه بن حمران عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: ثلاثه لم ينجح منها نبى فمن دونه التفكر فى الوسوسه فى الخلق و الطيره و الحسد الا أن المؤمن لا يستعمل حسده «۳» و منها ما رواه حماد بن عمرو و انس بن محمد عن أبيه عن جعفر بن محمد عن آبائه عليهم السّلام فى وصيه النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم لعلى عليه السّلام قال: يا على أنهاك عن ثلاث خصال الحسد و الحرص و الكبر «۴» و منها ما رواه أبو بصير عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: اصول الكفر ثلاثه الحرص و الاستكبار و الحسد الحديث «۵» و منها ما رواه الحسن بن على بن فضال عن أبى الحسن على بن موسى الرضا عن آبائه عليهم السّلام قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم: دب إليكم داء الامم قبلكم البغضاء و الحسد «۶» و منها ما رواه أبو بصير قال: قال أبو عبد اللّه الصادق عليه السّلام اصول الكفر ثلاثه الحرص و الاستكبار

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۶.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۷.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۸.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۹.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۱۰.

(۶) نفس المصدر، الحديث ۱۱.

...

و الحسد «۱» و منها ما فى نهج البلاغه عن أمير المؤمنين عليه السّلام أنه قال: حسد الصديق من سقم الموده «۲» و قال عليه السّلام: صحه الجسد من قله الحسد

«۳» و منها ما رواه على بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عن أبيه عن جده عليهم السّلام قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم ذات يوم لأصحابه ألا أنه قد دب إليكم داء الامم من قبلكم و هو الحسد ليس بحالق الشعر لكنه حالق الدين و ينجى فيه أن يكف الانسان يده و يخزن لسانه و لا يكون ذا غمر على أخيه المؤمن «۴» و منها ما رواه سيابه بن أيوب و محمد بن الوليد و على بن اسباط يرفعونه الى أمير المؤمنين عليه السّلام قال: ان اللّه يعذّب السته بالسته العرب بالعصبيه و الدهاقين بالكبر و الأمراء بالجور و الفقهاء بالحسد و التجّار بالخيانه و أهل الرساتيق بالجهل «۵» و منها ما رواه محمد بن مسلم قال:

سئل على بن الحسين عليه السّلام أىّ الأعمال أفضل قال: ما من عمل بعد معرفه اللّه و معرفه رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم أفضل من بغض الدنيا فان لذلك شعبا كثيره و للمعاصى شعبا فأوّل ما عصى اللّه به الكبر الى أن قال ثم الحرص ثم الحسد و هى معصيه ابن آدم حيث حسد أخاه فقتله فتشعب من ذلك حب النساء و حب الدنيا و حب الرئاسه و حب الراحه و حب الكلام و حبّ العلو و الثروه فصرن سبع خصال فاجتمعن كلهن فى حب الدنيا فقال الأنبياء و العلماء بعد معرفه ذلك حبّ الدنيا رأس كل خطيئه

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۱۲.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۱۳.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۱۴.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۱۵.

(۵) الوسائل: الباب ۵۷ من هذه الأبواب، الحديث ۶.

...

و الـدنيا دنيـاوان دنيـا بلاغ و دنيا ملعونه «۱» فامـا المقـدار الـذى لا يكون اختياريا للشـخص فلا يكون حراما لعـدم معقوليه تعلق التكليف به و أمـا الزائـد عليه بايّه مرتبه كانت فالمسـتفاد من النص حرمته و اما حـديث حريز بن عبـد اللّه عن أبى عبـد اللّه عليه السّـلام قـال: قـال رسول اللّه صـلّى اللّه عليه و آله و سـلم: رفع عن أمتى تسـعه أشـياء الخطأ و النسـيان و مـا أكرهوا عليه و ما لا يعلمون و ما لا يطيقون و ما اضـطروا اليه و الحسد و الطيره و التفكر فى الوسوسه فى الخلوه ما لم ينطقوا بشفه «۲» الدال على رفع الحرمه منه فسـنده مخـدوش بأحمـد بن محمـد بن يحيى فـان الرجـل لم يوثق و انما العلامه قال فى حقه حـديثه صـحيح و هـذا المقدار لا يكفى كما لا يخفى على الخبير.

الفرع الثانى: أنه تحرم بغضه المؤمن

و يمكن أن يسـتدل على المدعى بجمله من النصوص منها ما رواه عمر بن يزيد عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم:

ما كاد جبرئيل يأتينى الّا قال يا محمـد اتق شـحناء الرجال و عداوتهم «۳» و منها ما رواه الوليد بن صبيح قال: سـمعت أبا عبد اللّه عليه السّـلام يقول: قال رسول اللّه صـلّى اللّه عليه و آله و سلم: ما عهد إلىّ جبرئيل فى شى ء ما عهد إلىّ فى معاده الرجال «۴» و منها ما رواه الحسن بن الحسـين الكندى عن أبى عبد اللّه عليه السّـلام قال: قال جبرئيل عليه السّـلام للنبى صـلّى اللّه عليه و آله و سلم: اياك و ملاحاه الرجال «۵» و منها ما رواه عبد الرحمن بن سيّابه

عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال:

---

(۱) الوسائل: الباب ۶۱ من أبواب جهاد النفس، الحدیث ۲.

(۲) الوسائل: الباب ۵۶ من هذه الأبواب، الحدیث ۱.

(۳) الوسائل: الباب ۱۳۶ من أبواب أحكام العشره، الحدیث ۱.

(۴) نفس المصدر، الحدیث ۲.

(۵) نفس المصدر، الحدیث ۳.

...

ایاكم و المشاره فانها تورث المعره و تظهر العوره «۱» و منها ما عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: من زرع العداوه حصد ما بذر «۲» و منها ما رواه عبد اللّه بن سنان عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم: ما أتانی جبرئیل علیه السّلام قطّ الّا و عظنی فآخر قوله لی ایّاك و مشاره الناس فانها تكشف العوره و تذهب بالعز «۳» و منها ما رواه مسمع بن عبد الملك عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم فی حدیث الا أن فی التباغض الحالقه لا أعنی حالقه الشعر و لكن حالقه الدین «۴» و منها ما رواه عبد اللّه بن محمد بن عمر عن أبی جعفر محمد بن علی بن الحسین عن آبائه علیهم السّلام قال: قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم: من كثر همّه سقم بدنه و من ساء خلقه عذب نفسه و من لاحی الرجال سقطت مروءته ثم قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم: لم یزل جبرئیل علیه السّلام ینهانی عن ملاحاه الرجال كما ینهانی عن شرب الخمر و عباده الأوثان «۵» و منها ما رواه محمد بن الحسن بن بنت إلیاس عن علی بن

موسی الرضا عن أبیه عن آبائه علیهم السّلام قال: قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم: إیاکم و مشاره الناس فانها تظهر المعره و تدفن العزه «۶».

الفرع الثالث: ان التظاهر بذلک قادح فی العداله

أقول یمکن أن یکون مراد

---

(۱) نفس المصدر، الحدیث ۴.

(۲) نفس المصدر، الحدیث ۵.

(۳) نفس المصدر، الحدیث ۶.

(۴) نفس المصدر، الحدیث ۷.

(۵) نفس المصدر، الحدیث ۸.

(۶) نفس المصدر، الحدیث ۹.

الثامنه: لبس الحریر للرجال فی غیر الحرب اختیارا محرّم تردّ به الشهاده و فی المتکأ علیه و الافتراش له تردد و الجواز مرویّ و کذا یحرم التختم بالذهب و التحلّی به للرجال (۱).

الماتن من التظاهر ترتیب الأثر الخارجی و اما مجرد الأمر القلبی الخارج عن الاختیار فلا یمکن الالتزام بحرمته قال فی الجواهر لکن الظاهر ان ما یجده الانسان من الثقل من بعض إخوانه لبعض أحوال و أفعال أو لغیر ذلک لیس من البغض ان شاء اللّه فانه لا ینفک عنه أحد من الناس.

[الثامنه: لبس الحریر للرجال فی غیر الحرب اختیارا محرّم]

اشاره

(۱) فی هذه المسأله فروع:

الفرع الأول: انّ لبس الحرير فی غیر الحرب للرجال محرم اذا کان اختیاریا

قال فی الجواهر فی ذیل کلام الماتن باجماع علماء الإسلام و نصوصهم الخ و تدل علی المدعی جمله من النصوص منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبی جعفر علیه السّلام قال:

لا یصلح لباس الحریر و الدیباج فاما بیعهما فلا بأس «۱» و منها ما رواه أبو الجارود عن أبی جعفر علیه السّلام انّ رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم قال لعلی علیه السّلام: انی أحب لک ما أحب لنفسی و اکره لک ما اکره لنفسی فلا تتختم بخاتم ذهب الی أن قال: و لا تلبس الحریر فیحرق اللّه جلدک یوم تلقاه «۲» و منها ما رواه مسعده ابن صدقه عن جعفر بن محمد عن أبیه ان رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم نهاهم عن سبع منها لباس الاستبرق و الحریر و القزّ و الارجوان «۳» و لکن النصوص المشار الیها اما مخدوشه سندا و أما مورد التأمل أما الحدیث الأول فمخدوش بالارسال و أما الثانی فبضعف اسناد الصدوق الی

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۱ من أبواب لباس المصلی، الحدیث ۳.

(۲) نفس المصدر، الحدیث ۵.

(۳) نفس المصدر، الحدیث ۱۱.

...

أبی الجارود و رواه فی العلل مسندا و فی طریقه محمد بن أحمد و محمد بن حسن و لم یظهر لی حالهما للاشتراک و أما الحدیث الحادی عشر فبمسعده بن صدقه و تدل علی المدعی جمله أخری من النصوص منها ما رواه اسماعیل بن الفضل عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: لا یصلح للرجل أن یلبس الحریر الّا فی الحرب «۱» و منها ما رواه ابن بکیر مرسلا عن أبی

عبد اللّه علیه السّلام قال: لا یلبس الرجل الحریر و الدیباج الّا فی الحرب «۲» و منها ما رواه سماعه بن مهران قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السّلام عن لباس الحریر و الدیباج فقال: أما فی الحرب فلا بأس به و ان کان فیه تماثیل «۳» و منها ما أرسله محمد بن علی بن الحسین قال: لم یطلق النبی صلّی اللّه علیه و آله و سلم لبس الحریر حد من الرجال الّا لعبد الرحمن بن عوف و ذلک انه کان رجلا قملا «۴» و منها ما رواه الحسین بن علوان عن جعفر عن أبیه علیهما السّلام ان علیا کان لا یری بلباس الحریر و الدیباج فی الحرب اذا لم یکن فیه التماثیل بأسا «۵» و منها ما رواه الحسین بن زید عن جعفر بن محمد عن آبائه علیهم السّلام فی حدیث المناهی قال نهی رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم عن لبس الحریر و الدیباج و القزّ للرجال فأما النساء فلا بأس «۶» و منها ما رواه جابر الجعفی قال: سمعت أبا جعفر علیه السّلام یقول: لیس علی النساء أذان الی أن قال: و یجوز

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۲ من أبواب لباس المصلی، الحدیث ۱.

(۲) نفس المصدر، الحدیث ۲.

(۳) نفس المصدر، الحدیث ۳.

(۴) نفس المصدر، الحدیث ۴.

(۵) نفس المصدر، الحدیث ۵.

(۶) الوسائل: الباب ۱۶ من أبواب لباس المصلی، الحدیث ۵.

...

للمرأه لبس الدیباج و الحریر فی غیر صلاه و احرام و حرّم ذلک علی الرجال الّا فی الجهاد و یجوز أن تتختم بالذهب و تصلّی فیه و حرّم ذلک علی الرجال الّا فی الجهاد «۱» و

في المعتبر منها كفايه لاحظ الحديث الثالث و الخامس فانهما يدلان بالمنطوق على جواز اللبس فى الحرب و عدمه فى غيره فلاحظ.

الفرع الثانى: أنه ترد شهاده لابس الحرير

و هذا على طبق القاعده الأوليه إذ بعد كون اللبس حراما يكون اللابس فاسقا و تعتبر فى الشاهد العداله.

الفرع الثالث: أن فى الاتكاء عليه و الافتراش له تردد

و الجواز مروى لاحظ ما رواه على بن جعفر قال: سألت أبا الحسن عليه السّلام عن الفراش الحرير و مثله فى الديباج و المصلى الحرير هل يصلح للرجل النوم عليه و التكأه و الصلاه قال:

يفترشه و يقوم عليه و لا يسجد عليه «۲» و لا وجه للترديد مع اختصاص دليل المنع باللبس.

الفرع الرابع: أنه يحرم التختم بالذهب للرجال

و تدل على المدعى جمله من النصوص منها ما رواه روح بن عبد الرحيم عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم لأمير المؤمنين عليه السّلام: لا تختم بالذهب فانه زينتك فى الآخره «۳» و منها ما رواه جرّاح المدائنى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: لا تجعل فى يدك خاتما من

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۶.

(۲) الوسائل: الباب ۱۵ من هذه الأبواب، الحديث ۱.

(۳) الوسائل: الباب ۳۰ من هذه الأبواب، الحديث ۱.

...

ذهب «۱» و منها ما رواه عمار بن موسى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى حديث قال: لا يلبس الرجل الذهب و لا يصلى فيه لأنه من لباس أهل الجنه «۲» و منها ما رواه أبو الجارود عن أبى جعفر عليه السّلام ان النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم قال لعلى عليه السّلام: انى أحبّ لك ما أحبّ لنفسى و أكره لك ما أكره لنفسى لا تتختم بخاتم ذهب فانه زينتك فى الآخره الحديث «۳» و منها ما رواه البراء بن عازب قال: نهى رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم عن سبع و أمر بسبع نهانا ان نتختم بالذهب و عن

الشرب فی آنیه الذهب و الفضه و قال

من شرب فيها فى الدنيا لم يشرب فيها فى الآخره و عن ركوب المياثر و عن لبس القسّى و عن لبس الحرير و الديباج و الاستبرق و أمرنا باتباع الجنائز و عياده المريض و تسميت العاطس و نصره المظلوم و افشاء السلام و اجابه الداعى و ابرار القسم «۴» و منها ما رواه مسعده بن صدقه عن جعفر بن محمد عن أبيه عليهما السّلام ان رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم نهاهم عن سبع منها التختم بالذهب «۵» و منها ما رواه على بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليهما السّلام قال: سألته عن الرجل هل يصلح له الخاتم الذهب قال: لا «۶» و منها ما رواه حنان بن سدير عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: سمعته يقول: قال النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم لعلى عليه السّلام: اياك ان تختم بالذهب فانه حليتك فى الجنه و اياك أن تلبس القسىّ «۷»

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۲.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۶.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۸.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۹.

(۶) نفس المصدر، الحديث ۱۰.

(۷) نفس المصدر، الحديث ۱۱.

...

و يستفاد من حديث ابن القدّاح عن أبى عبد اللّه عليه السّلام انّ النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم تختم فى يساره بخاتم من ذهب ثم خرج على الناس فطفق الناس ينظرون اليه فوضع يده اليمنى على خنصره اليسرى حتى رجع الى البيت فرمى به فما لبسه «۱» ان النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم تختم بالذهب و سند الحديث ساقط بسهل و الطريق الآخر مخدوش بالوشاء فالنتيجه

ان التختم بالذهب حرام على الرجال مضافا الى ان المرتكز فى أذهان أهل الشرع كذلك.

الفرع الخامس: أنه يحرم التزين بالذهب للرجال

ادعى صاحب الجواهر عدم الخلاف بل الاجماع بقسميه عليه و ما يمكن أن يستدل به عليه جمله من النصوص منها ما رواه أبو الصباح قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن الذهب يحلّى به الصبيان فقال: كان على عليه السّلام يحلّى ولده و نساءه بالذهب و الفضه «۲» و منها ما رواه داود بن سرحان قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن الذهب يحلّى به الصبيان فقال: انه كان ابى ليحلّى ولده و نساءه الذهب و الفضه فلا بأس به «۳» و منها ما رواه محمد بن مسلم قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن حليه النساء بالذهب و الفضه فقال: لا بأس «۴» فان المستفاد من هذه الروايات ان المرتكز فى ذهن الراوى عدم الجواز بالنسبه الى الرجال و انما يسئل عن جوازه بالنسبه الى النساء و الصبيان و الامام عليه السّلام قرره على ما فى ذهنه و يمكن الاستدلال بما رواه أبو بصير عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: سألته عن

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۳.

(۲) الوسائل: الباب ۶۳ من أبواب أحكام الملابس، الحديث ۱.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۲.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۳.

...

الرجل يحلّى أهله بالذهب قال: نعم النساء و الجوارى فأما الغلمان فلا «۱» فان المستفاد من الحديث جوازه بالنسبه الى الجوارى و النساء و أما الغلمان فلا غايه الأمر نلتزم بالجواز بالنسبه الى الاطفال قبل البلوغ و سيدنا الاستاد قدّس سرّه فى الشرط الخامس من شرائط لباس المصلى حكم بجواز التزين بالذهب للرجال فيما لا يصدق

عليه عنوان اللباس و قررنا ما حكم به و قلنا ان الوجه فيه عدم الدليل على الحرمه و الظاهر ان ما بيّناه هنا أوفق بالقواعد.

بقى شى ء و هو أنه هل يجوز شد الاسنان بالذهب أو هل يجوز وضع السن من الذهب بان يغلق السن الاصلى بالغلاف المأخوذ من الذهب كما هو المتعارف فنقول اما فى صوره صدق اللباس فلا يجوز كما تقدم لكن صدق عنوان اللباس محل اشكال بل منع و أما تغليف السن بالذهب اذا صدق عليه عنوان التزيين به فيكون حراما لما تقدم من تماميه الدليل على حرمته و أما شد الاسنان بالذهب فعلى تقدير صدق التزيين يكون حراما لما تقدم و أما على تقدير عدم الصدق فلا يكون حراما للأصل الاولى و للنص الخاص لاحظ ما رواه محمد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السّلام فى حديث انّ اسنانه استرخت فشدها بالذهب «۲» فان الحديث يدل على الجواز فان عمل الامام صلوات اللّه عليه دليل على الجواز و حيث انه نقل الفعل الخارجى لا مجال لدعوى الاطلاق فالنتيجه التفصيل بين صدق عنوان التزيين و عدمه بأن يقال يجوز فى الصوره الثانيه و فى الأولى لا يجوز.

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۵.

(۲) الوسائل: الباب ۳۱ من أبواب لباس المصلى، الحديث ۱.

[التاسعه: اتخاذ الحمام للأنس و انفاذ الكتب ليس بحرام]

اشاره

التاسعه: اتخاذ الحمام للأنس و انفاذ الكتب ليس بحرام و ان اتخذها للفرحه و التطير فهو مكروه و الرهان عليها قمار (۱).

---

(۱) فى هذه المسأله فروع:

الفرع الأول: ان اتخاذ الحمام للأنس و انفاذ الكتب جائز

و الوجه فيه ان كل فعل اذا لم يكن عليه دليل يدل على منعه يكون جائزا بمقتضى الاصل و تدل على الجواز جمله من النصوص منها ما رواه معاويه بن وهب قال: الحمام من طيور الأنبياء «۱» و منها ما رواه حفص بن البخترى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: ان أصل حمام الحرم بقيه حمام كانت لإسماعيل بن ابراهيم اتخذها كان يأنس بها «۲» قال: و قال أبو عبد اللّه عليه السّلام: يستحب أن يتخذ طيرا مقصوصا يأنس بن مخافه الهوام «۳» و منها ما رواه يحيى الأزرق قال: قال أبو عبد اللّه عليه السّلام: احتفر أمير المؤمنين عليه السّلام بئرا فرموا فيها فاخبر بذلك فجاء حتى وقف عليها فقال لتكفن أو لأسكننّها الحمام ثم قال أبو عبد اللّه عليه السّلام: ان حفيف اجنحتها ليطرد الشياطين «۴» و منها ما عن أبى عبد اللّه عليه السّلام:

ذكر الحمام عند أبى عبد اللّه عليه السّلام فقال له رجل بلغنى أن عمر رأى حماما يطير و تحته رجل فقال عمر شيطان تحته شيطان فقال أبو عبد اللّه عليه السّلام: ما كان اسماعيل عندكم فقيل صديق فقال: ان بقيه حمام الحرم من حمام اسماعيل عليه السّلام «5» و منها ما رواه عبد الأعلى مولى آل سام قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السّلام يقول: ان اوّل حمام

---

(1) الوسائل: الباب 31 من أبواب أحكام الدواب، الحديث 1.

(2) نفس المصدر، الحديث 2.

(3) نفس المصدر، الحديث 3.

(4) نفس المصدر، الحديث 4.

(5) نفس المصدر، الحديث

.۵

هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام، ص: ۳۱۹

...

کان بمکه حمام کان لإسماعیل صلّی اللّه علیه «۱» و منها ما رواه أبو سلمه قال: قال أبو عبد اللّه علیه السّلام: الحمام طیر من طیور الأنبیاء التی کانوا یمسکون فی بیوتهم و لیس من بیت فیه حمام الّا لم یصب ذلک البیت آفه من الجن انّ سفهاء الجنّ یعبثون بالبیت فیعبثون بالحمام و یدعون الناس قال: و رأیت فی بیت أبی عبد اللّه علیه السّلام حماما لابنه اسماعیل «۲» و منها ما رواه أبو خدیجه عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: لیس من بیت فیه حمام الّا لم یصب أهل ذلک البیت آفه من الجنّ ان سفهاء الجنّ یعبثون فی البیت فیعبثون بالحمام و یدعون الانسان «۳» و منها ما رواه أبو خدیجه أیضا قال: سمعت أبا عبد اللّه علیه السّلام یقول: هذه الحمام حمام الحرم من نسل حمام اسماعیل بن ابراهیم التی کانت له «۴» و منها ما رواه عبد اللّه بن سنان عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: شکی رجل الی رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم الوحشه فأمره أن یتخذ زوج حمام «۵» و منها ما رواه زید الشحام قال: ذکرت الحمام عند أبی عبد اللّه علیه السّلام فقال:

اتخذوها فی منازلکم فانها محبوبه لحقتها دعوه نوح علیه السّلام و هی آنس شی ء فی البیوت «۶» و منها ما رفعه سهل قال: قال أبو عبد اللّه علیه السّلام: ان اللّه لیدفع بالحمام هذه الدار «۷» و منها ما رواه یعقوب بن جعفر قال: قال أبو الحسن الأول علیه السّلام و نظر الی

---

(۱) نفس المصدر، الحدیث ۶.

(۲) نفس المصدر، الحدیث ۷.

(۳)

نفس المصدر، الحديث ٨.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۹.

(۵) نفس المصدر، الحديث ١٠.

(۶) نفس المصدر، الحديث ١١.

(٧) نفس المصدر، الحديث ١٢.

...

حمـام فی بيته ما من انتفاض ينتفض بها الّا نفر اللّه بها من دخل البيت من عزه أهل الأرض «۱» و منها ما رواه يحيى الأزرق قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السّلام يقول: ان حفيف اجنحه الحمام ليطرد الشياطين «۲» و منها ما أرسله الصدوق قال: شكا رجل الى النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم الوحده فأمره باتخاذ زوج حمام «۳» و منها ما رواه عبد الكريم بن صالح قال: دخلت على أبى عبد اللّه عليه السّلام فرأيت على فراشه ثلاث حمامات خضر قد ذرقن على الفراش فقلت جعلت فداك هؤلاء الحمام تقذف الفراش فقال: لا أنه يستحب أن يمسكن فى البيت «۴» و منها ما أرسله أبان عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: كان فى منزل رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم زوج حمام أحمر «۵» و منها ما رواه محمد بن كرامه عن أبى الحسن موسى بن جعفر عليه السّلام أنه رأى فى منزله زوج حمام امّا الذكر فإنه كان أخضر شى ء من السمر و أما الأنثى فسوداء و رأيته يفت لهما الخبز و هو على الخوان و يقول أنهما ليتحركان من الليل فيؤنسانى و ما من انتفاضه ينتفضانها من الليل الّا دفع اللّه بها من دخل البيت من الأرواح «۶» و منها ما رواه أبو حمزه قال: كان لابن ابنتى حمامات فذبحتهنّ غضبا ثم خرجت الى مكه فدخلت على أبى جعفر عليه السّلام فرأيت عنده حماما كثيرا فأخبرته و

حدثته أنی ذبحتهن فقال: بئس ما صنعت

---

(۱) نفس المصدر، الحدیث ۱۳.

(۲) نفس المصدر، الحدیث ۱۴.

(۳) نفس المصدر، الحدیث ۱۵.

(۴) الوسائل: الباب ۳۴ من هذه الأبواب، الحدیث ۱.

(۵) نفس المصدر، الحدیث ۲.

(۶) نفس المصدر، الحدیث ۳.

العاشره: لا ترد شهاده أحد من أرباب الصنائع المکروهه کالصیاغه و بیع الدقیق و لا من أرباب الصنائع الدنیه کالحیاکه و الحجامه و لو بلغت فی الدناءه کالزبال و الوقاد لان الوثوق بشهادته مستند الی تقواه (۱).

أما علمت انه اذا کان من أهل الأرض عبث بصبیاننا یدفع عنهم الضرر بانتفاض الحمام و انهن یؤذن بالصلاه فی آخر اللیل فتصدق عن کل واحده منهن دینارا فانّک قتلتهن غضبا «۱» و قال علیه السّلام: اکثروا من الدواجن فی بیوتکم یتشاغل بها الشیاطین عن صبیانکم «۲».

الفرع الثانی: ان اتخاذها للفرحه و التطیّر مکروه

و الظاهر انه لا وجه للحکم بالکراهه اذ لا دلیل علیها نعم اذا لم یکن فیه غرض عقلائی یدخل فی باب الافعال التی تکون عبثا و یحکم بذلک الحکم الجاری فیها.

الفرع الثالث: انّ الرهان علیه حرام

لأنه قمار و قد تقدم منا فی بحث القمار انه لا وجه لحرمه اللعب بالآله غیر المعده حتی مع الرهن لأنه لا یصدق علیه عنوان القمار نعم کما قلنا هناک لا یجوز تملک الرهان اذا کان علی نحو شرط النتیجه و لا علی نحو شرط الفعل فلا مانع منه و یجب الوفاء به فراجع ما قلناه هناک.

(۱) الأمر كما أفاده فانّ الميزان فى قبول الشهاده عداله الشاهد و لا فرق فيه بين أنواع شغله و كسبه و الأمر ظاهر واضح.

---

(۱) الوسائل: الباب ۳۴ من أبواب أحكام الدواب، الحديث ۴.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۵.

[الخامس: ارتفاع التهمه]

اشاره

الخامس: ارتفاع التهمه و يتحقق المقصود ببيان مسائل:

الأولى: لا تقبل شهاده من يجرّ بشهادته نفعا كالشريك فيما هو شريك فيه و صاحب الدين اذا شهد للمحجور عليه و السيد لعبده المأذون و الوصى فيما هو وصى فيه و كذا لا تقبل شهاده من يستدفع بشهادته ضررا كشهاده أحد العاقله بجرح شهود الجنايه و كذا شهاده الوكيل و الوصى بجرح شهود المدعى على الموصى أو الموكّل.

الثانيه: العداوه الدينيه لا- تمنع القبول فإن المسلم تقبل شهادته على الكافر أما الدنيويه فإنها تمنع سواء تضمنت فسقا أو لم تتضمن و تتحقق العداوه بأن يعلم من حال أحدهم السرور بمساءه الآخر و المساءه بسروره أو يقع بينهما تقاذف و كذا لو شهد بعض الرفقاء لبعض على القاطع عليهم الطريق لتحقق التهمه أما لو شهد العدو لعدوّه قبلت لانتفاء التهمه.

الثالثه: النسب و ان قرب لا يمنع قبول الشهاده كالأب لولده و عليه و الولد لوالده و الأخ لأخيه و عليه و فى قبول شهاده الولد على والده خلاف و المنع

أظهر سواء شـهد بمال أو بحق متعلق ببـدنه كالقصاص و الحـد و كـذا تقبل شـهاده الزوج لزوجته و الزوجه لزوجها مع غيرها من أهـل العـداله و منهم من شـرط فى الزوج الضـميمه كالزوجه و لا وجه له و لعل الفرق انما هو لاختصاص الزوج بمزيـد القوه فى المزاج من ان تجذبه دواعى الرغبه و الفائده تظهر لو شهد فيما

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ٣٢٣

يقبل فيه شـهاده الواحد مع اليمين و تظهر الفائده فى الزوجه لو شـهدت لزوجها فى الوصـيه و تقبل شـهاده الصديق لصديقه و ان تأكدت بينهما الصحبه و الملاطفه لان العداله تمنع التسامح.

الرابعه: لا تقبل شهاده السائل فى كفه لأنه يسخط اذا منع و لأن ذلك يأذن بمهانه النفس فلا يؤمن على المال و لو كان ذلك مع الضروره نادرا لم يقدح فى شهادته.

الخامسه: تقبل شهاده الأجير و الضيف و ان كان لهما ميل الى المشهود له لكن يرفع التهمه تمسكهما بالامانه (١).

---

(١) أفـاد المـاتن ان الشـرط الخامس للشاهـد ارتفاع التهمه عنه و الظاهر انه لا وجه لهـذا الشـرط على نحو الاطلاق بل لا بـد من الاقتصـار على موارد النصوص الخـاصه الـتى تمر عليـك ان شـاء اللّه تعـالى إذ اطلاـق ادله نفوذ الشـهاده يقتضـى عـدم الشـرط المذكور بل يسـتفاد من جمله من النصوص خلافه منها ما رواه الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: قال تجوز شهاده الرجل لاـمرأته و المرأه لزوجهـا اذا كان معها غيرها «١» و منهـا مـا رواه عمار بن مروان قال: سألت أبا عبـد اللّه عليه السّـلام أو قال سأله بعض أصحابنا عن الرجل يشهد لامرأته قال: اذا كان خيرا جازت شهادته لامرأته «٢» و منها

مـا رواه سـماعه فى حـديث قال: سألته عن شـهاده الرجل لامرأته قال: نعم و المرأه لزوجها قال: لا الا أن يكون معها غيرها «۳» و منها ما رواه الحلبى

---

(۱) الوسائل: الباب ۲۵ من أبواب الشهادات، الحديث ۱.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۲.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۳.

...

عن أبى عبـد اللّه عليه السّـلام قال: تجوز شـهاده الولد لوالده و الولد لولده و الأخ لأخيه «۱» و منهـا ما رواه عمّار بن مروان قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام أو قال: سأله بعض أصحابنا عن الرجل يشهد لأبيه أو الأب لابنه أو الأخ لأخيه فقال: لا بأس بذلك اذا كان خيرا جازت شهادته لأبيه و الأب لابنه و الاخ لأخيه «۲» و منها ما رواه الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: سألته عن شهاده الوالـد لولده و الولد لوالده و الاخ لأخيه فقال: تجوز «۳» و منها ما رواه سـماعه قال: سألته عن شهاده الوالد لولده و الولد لوالـده و الاخ لأخيه قال: نعم، الحديث «۴» و منها ما رواه اسـماعيل بن أبى زياد السـكونى عن جعفر عن أبيه عليهما السّـلام ان شهاده الاخ لأخيه تجوز اذا كان مرضيا و معه شاهد آخر «۵» و يؤيد المدعى ان لم يدل عليه ما أفاده فى الجواهر بقوله لا خلاف فى عـدم قدح مطلق التهمه الى أن قال و فى الدروس ليس كل تهمه تدفع الشـهاده الى أن قال و فى الرياض التحقيق فى المسأله يقتضـى الرجوع الى اطلاق الأخبار المتقـدمه الى آخر كلامه و يؤيـد المدعى أيضا ما رواه محمد بن يحيى قال: كتب محمد بن الحسن يعنى الصفار: الى

أبی محمد علیه السّلام هل تقبل شهاده الوصی للمیت بدین له علی رجل مع شاهد آخر عدل فوقّع اذا شهد معه آخر عدل فعلی المدعی یمین و کتب أ یجوز للوصی أن یشهد لوارث المیت صغیرا أو کبیرا و هو القابض الصغیر

---

(۱) الوسائل: الباب ۲۶ من أبواب الشهادات، الحدیث ۱.

(۲) نفس المصدر، الحدیث ۲.

(۳) نفس المصدر، الحدیث ۳.

(۴) نفس المصدر، الحدیث ۴.

(۵) نفس المصدر، الحدیث ۵.

...

و لیس للکبیر بقابض فوقّع علیه السّلام نعم و ینبغی للوصی أن یشهد بالحق و لا یکتم الشهاده و کتب أو تقبل شهاده الوصی علی المیت مع شاهد آخر عدل؟ فوقّع نعم من بعد یمین «۱» و منها ما رواه أبو بصیر عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: لا بأس بشهاده الضیف اذا کان عفیفا صائنا قال: و یکره شهاده الأجیر لصاحبه و لا بأس بشهادته لغیره و لا بأس به له بعد مفارقته «۲» لکن قد دلت جمله من النصوص علی عدم قبول شهاده المتهم لاحظ ما رواه عبد اللّه بن سنان «۳» و منها ما رواه أبو بصیر قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السّلام و ذکر مثله الا أنه قال: الظنین و المتهم و الخصم «۴» و منها ما رواه عبید اللّه بن علی الحلبی «۵» و منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبی جعفر علیه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم لم تجز شهاده الصبی و لا خصم و لا متهم و لا ظنین «۶» و لاحظ ما رواه سماعه قال: سألته عمّا یردّ من الشهود قال: المریب و الخصم و

الشـريک و دافع مغرم و الاـجیر و العبـد و التـابع و المتهم کل هؤلاء تردّ شـهاداتهم «۷» فان هـذه النصوص تـدل علی عدم قبول الشاهد اذا کان متهما و الظاهر انّ المراد من الاتهام ان یحتمل فی حقه جرّ النار الی قرصه لا مطلق الاتهام الذی لا یرتبط بالمورد فالنتیجه ان المستفاد من النصوص ان الاتهام مانع عن القبول و لو لم یدخل الشاهد تحت

---

(۱) الوسائل: الباب ۲۸ من أبواب الشهادات.

(۲) الوسائل: الباب ۲۹ من هذه الأبواب، الحدیث ۳.

(۳) لاحظ ص ۲۳۰.

(۴) الوسائل: الباب ۳۰ من هذه الأبواب، الحدیث ۳.

(۵) لاحظ ص ۲۳۰.

(۶) الوسائل: الباب ۳۰ من هذه الأبواب، الحدیث ۶.

(۷) الوسائل: الباب ۳۲ من هذه الأبواب، الحدیث ۳.

...

العنـاوین الخاصه المـذکوره فی الروایات و علی هـذا تکون النسـبه بین العناوین الخاصه المـذکوره فی النصوص و عنوان التهمه عموما من وجه و یکون الحاصل من مجموع الروایات انه تمنع عن قبول الشـهاده أمور منها التهمه و افاد سیدنا الاستاد بأن المراد من المتهم الـوارد فی النصوص المشـار إلیهـا من لم تثبت عـدالته فتکون شـهادته شـهاده الزور فـان ذلـک هو المسـتفاد من لفظ المتهم و استشـهد علی ما أفاده بما رواه یحیی بن خالد الصـیرفی عن أبی الحسن الماضـی علیه السّـلام قال: کتبت إلیه فی رجل مـات و له أم ولـد و قـد جعل لها سیّدها شـیئا فی حیاته ثم مات فکتب علیه السّـلام لها ما أثابها به سیّدها فی حیاته معروف لها ذلک تقبل علی ذلک شهاده الرجل و المرأه و الخدم غیر المتهمین «۱» بتقریب انّ المراد من المتهم فی هذه الروایه من لم تثبت عدالته و ان

ابیت فلا- أقل من الشک و الاجمال فان من المقطوع به انه لیس مطلق التهمه مانعا عن قبول الشهاده هذا ما أفاده بحسب المضمون.

و یرد علیه انّ الروایه مخدوشه سندا فان الصیرفی لم یوثق و علی فرض کون المراد حسین بن خالد الصیرفی کما فی بعض النسخ لم یوثق أیضا فلا یعتد بها مضافا الی انه لم نفهم وجه الدلاله علی مدعاه و أما کون المتهم ظاهرا فی غیر معلوم العداله فعهده اثباته علیه و اما قبول شهاده المتهم فی جمله من الموارد فنلتزم به بمقدار دلاله الدلیل و کیف صدر منه مع أنه لا یری اعتبار خبر غیر الموثق و من ناحیه اخری صرّح فی أول کلامه بأن جماعه من الفقهاء منهم المحقق فی الشرائع قد اعتبروا فی قبول شهاده الشاهد ان لا یکون متهما اضف الی ذلک ان لازم ما أفاده انه لو کان شخص محرز العداله ثم شک فی عدالته و اتهم انه تسقط شهادته عن الاعتبار اذ

---

(۱) الوسائل: الباب ۲۴ من أبواب الشهادات، الحدیث ۴۷.

...

المفروض انه متهم و المتهم لا- اعتبار بشهادته و هل یلتزم بهذه اللازم الا أن یقال ان بالاستصحاب تحرز العداله و یضاف الی ذلک کله ان استعمال اللفظ فی غیر ما وضع له بلا قرینه علی خلاف القاعده فما أفاده علی خلافها فلاحظ.

ثم انّ الماتن رتّب علی اشتراط عدم التهمه فروعا:

الفرع الأول: أنه لا یجوز شهاده الشریک لشریکه

قال سیدنا الاستاد قدّس سرّه فی هذا المقام بلا خلاف ظاهر فی المسأله الی آخر کلامه و فی المقام جمله من النصوص منها ما رواه عبد الرحمن قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السّلام عن ثلاثه شرکاء ادّعی واحد و شهد الاثنان قال: یجوز «۱» و الحدیث

لا يعتد به سندا فان القاسم الواقع فی السند لم تثبت وثاقته نعم نقل عن ابن داود ان قاسم بن محمد الجوهری اثنان و الذی ینقل عنه حسین بن سعید ثقه و صاحب الوسائل یقول مأخذ التوثیق خفی و لکن الکلام فی ابن داود نفسه اذ لم یرد فیه توثیق علی ما فی رجال الوسائل و منها ما رواه سماعه «۲» و مضمرات سماعه مورد الاشکال و الکلام و منها ما رواه البصری قال:

سألت أبا عبد اللّه علیه السّلام عن ثلاثه شرکاء شهد اثنان عن علی واحد قال لا تجوز شهادتهما «۳» و المستفاد من هذه الروایه انّ شهاده الشریک علی ضرر شریکه لا تقبل و منها ما رواه أبان قال: سئل أبو عبد اللّه علیه السّلام عن شریکین شهد أحدهما لصاحبه قال: تجوز شهادته الّا فی شی ء له فیه نصیب «۴» و المستفاد من الحدیث

---

(۱) الوسائل: الباب ۲۷ من أبواب الشهادات، الحدیث ۴.

(۲) لاحظ ص ۳۲۵.

(۳) الوسائل: الباب ۲۷ من أبواب الشهادات، الحدیث ۱.

(۴) نفس المصدر، الحدیث ۳.

...

قمّی، سید تقی طباطبایی، هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام، در یک جلد، انتشارات محلاتی، قم - ایران، اول، ۱۴۲۵ ه ق هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام؛ ص: ۳۲۸

التفصیل بین ما یکون شریکا فی مورد الشهاده و غیره بعدم الجواز فی الأول و الجواز فی الثانی.

الفرع الثانی: انه لا تقبل شهاده الدائن اذا شهد للمحجور علیه

استدل سیدنا الاستاد علی المدعی بما دل علی عدم قبول شهاده الخصم منها ما رواه سلیمان بن خالد قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السّلام و ذکر مثله الا أنه قال: الظنین و الخصم «۱» و منها ما رواه أبو بصیر «۲» و

منهـا مـا رواه عبيـد اللّه بن على الحلبى «۳» و منهـا ما رواه محمـد بن مسـلم «۴» و لكن الظـاهر انّ الاسـتدلال فى غير محله فـان المتفاهم من الخصم العـدو و مناسـبه الحكم و الموضوع تقتضـى ان لا تقبل شـهاده العـدو و الخصم على من يكون عـدوا معه و خصـما له و المقام خارج عن تلك الدائره فالأولى الاسـتدلال بنحو آخر و هو ان يقال ان قلنا بكون الدائن شريكا فى المال يدل على المـدعى حـديث ابـان فـان المقـام من مصـاديقه و ان لم نقـل بالشـركه بين المفلس و الـدائن نقـول يمكن الاسـتدلال على المدعى بما ورد فى النصوص من لفظ المتهم فان الشهاده فى صلاح الشاهد و ينتفع من النتيجه لاحظ ما رواه ابان «۵» مضافا الى مـا فى كلاـم النراقى من انّ الشاهـد على القـول بكونه شـريكا فى المـال يصـير مسـلطا على مطـالبه نصـيبه من المـال فيكون مثل الشريك فتأمّل.

---

(۱) الباب ۳۰ من هذه الأبواب، الحديث ۲.

(۲) لاحظ ص ۳۲۵.

(۳) لاحظ ص ۲۳۰.

(۴) لاحظ ص ۳۲۵.

(۵) لاحظ ص ۳۲۷.

...

الفرع الثالث: أنه لا تقبل شهاده السيد لعبده المأذون

بتقريب انّ ما فى يد العبد لمولاه فتكون شهاده لنفسه و لا اشكال فى عدم قبولها.

الفرع الرابع: انه لا تقبل شهاده الوصى فيما هو وصى فيه

و استدل سيدنا الاستاد قدّس سرّه بمكاتبه الصفار «۱» بتقريب انه لو لم تكن شهاده الوصى ساقطه لم تكن حاجه الى ضم اليمين الى شاهـد آخر عـدل فالمسـتفاد من الحـديث كفايه شاهـد واحـد مع انضـمام اليمين و يختلج بالبال ان الاسـتدلال المذكور من الغرائب اذ المسـتفاد من الحـديث انه يلزم فى المقام الاثبات مضافا الى شـهاده عـدلين ضم اليمين لا اسـقاط شـهاده الوصـى عن الاعتبار نعم الظاهر من الحديث انه ناظر الى صوره كون المدعى غير الوصـى و مع وجود الروايه التامه سـندا و دلاله على الجواز لاـ مجـال للاسـتدلال على عـدم القبـول بـالنصوص الـداله على عـدم قبول شـهاده المتهم و الظنين و لقائـل أن يقول ان مقتضـى

الاطلاق قبول شهادته فی مال یکون وصیا فیه و فی غیره و الاطلاق قابل للتقیید و یرد علیه ان النسبه بین المکاتبه و ما دل علی رد شهاده المتهم عموم من وجه و یقع التعارض بین الطرفین فیما تکون شهاده الوصیّ فی مال یکون وصیا فیه و حیث ان المکاتبه احدث یؤخذ بها فان الظاهر انّ الامام المروی عنه العسکری علیه السّلام و لکن الانصاف ان المناسبه بین الحکم و الموضوع تقتضی أن یکون السؤال عن الوصی فیما یکون وصیا فیه فلاحظ.

الفرع الخامس: أنه لا تقبل شهاده من یستدفع بشهادته ضررا عن نفسه

کشهاده أحد العاقله بجرح شهود الجنایه و کذا شهاده الوکیل أو الوصی بجرح شهود المدعی علی الموصی أو الموکل بالنسبه الی المال الذی یکون للوکیل أو الوصی

---

(۱) لاحظ ص ۳۲۴.

...

أخذه و الوجه فی الرد و عدم القبول کون الشاهد متهما بجر النار الی قرصه و لکن لا یمکن رد الشاهد بمجرد کونه متهما و احتمال ان یکون بصدد

جر النار الى قرصه كما قد صرح به صاحب الجواهر و عليه لا بد فى الاستدلال من التوسل الى طريق آخر فنقول أما بالنسبه الى عدم قبول شهاده أحد من العاقله على جرح شهود الجنايه فالذى يمكن الاستدلال به عليه حديث سماعه «۱» فانه ذكر فى عداد من لا تقبل شهادته دافع غرم و العاقله يدفع الغرامه و يدفع بجرحه الغرامه لكن الحديث غير تام سندا بالاضمار و أما الوكيل أو الوصى فتاره يشهد على جرح الشهود على المدعى فيما يكون له و اخرى فى غيره اما فى الأول فلا تقبل قطعا اذ مرجع شهادته الى اثبات كون مورد الدعوى له فيكون شاهدا لنفسه و اما اذا لم يكن كذلك بأن يكون له حق التصرف فى مورد وصايته أو وكالته فلا وجه لعدم القبول و الذى اختلج ببالى القاصر أخيرا بالنسبه الى لفظ المتهم أنه لا يبعد أن يقال المتفاهم من اللفظ أن يكون الشخص متهما بشهاده الزور أى يكون متهما فى الانظار بأنه لا اعتبار بشهادته أما لعدم اجتماع حواسه أو لعدم رعايته لموازين الورع و اللّه العالم بحقائق الأمور.

فالنتيجه انه لا بد من قبول شهاده المذكورين لتماميه المقتضى و عدم المانع و أما المتهم بالمعنى الذى ذكرناه أخيرا فلا يبعد أن يقال بعدم اعتبار شهادته للنصوص و مقتضى اطلاق الدليل عدم الاعتبار حتى فيما يقطع برعايته الموازين اذ المفروض ان المستفاد من الادله عدم اعتبار شهادته تعبدا مثل بقيه العناوين التى لا اعتبار بشهاده الشاهد اذا كان معنونا بالواحد من تلك العناوين فلاحظ.

الفرع السادس: ان العداوه الدينيه لا تمنع عن قبول الشهاده قطعا

كما فى كلام

---

(۱) لاحظ ص ۳۲۵.

...

صاحب الجواهر فى المقام فإن المسلم تقبل شهادته

على الكافر كما فى كلام الماتن و تدل على المدعى جمله من النصوص منها ما رواه أبو عبيده عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: تجوز شهاده المسلمين على جميع أهل الملل و لا تجوز شهاده أهل الذمه على المسلمين «۱» و منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السّلام قال: تجوز شهاده المملوك من أهل القبله على أهل الكتاب «۲».

و لقائل أن يقول ان النصوص المشار اليها وارده بالنسبه الى شهاده المسلم على الكافر و لا يستفاد منها عدم منع العداوه الدينيه على الاطلاق و على هذا الاساس لا بد أما ان يقول ان الادله الداله على مانعيه الخصومه و العداوه عن قبول الشهاده منصرفه عن العداوه الدينيه بتقريب انّ الدين اذا كان موجبا للعداوه لا تكون العداوه مقتضيه لشهاده الزور و أما يلزم القول بأنّ العداوه على الاطلاق مانعه عن القبول الّا فيما قام الدليل على القبول كشهاده المسلم على الكافر.

الفرع السابع: ان العداوه الدنيويه تمنع عن قبول الشهاده

ادعى صاحب الجواهر عدم الخلاف فى الحكم و قال بل الاجماع بقسميه عليه و تدل على المدعى جمله من النصوص منها ما رواه سليمان بن خالد «۳» و منها ما رواه أبو بصير «۴» و منها ما رواه عبيد اللّه بن على الحلبى «۵» و منها ما رواه محمد بن مسلم «۶» بل يمكن

---

(۱) الوسائل: الباب ۳۸ من أبواب الشهادات، الحديث ۱.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۳.

(۳) لاحظ ص ۳۲۸.

(۴) لاحظ ص ۳۲۵.

(۵) لاحظ ص ۲۳۰.

(۶) لاحظ ص ۳۲۵.

...

الاستدلال على المدعى بدخول العدو فى المتهم الذى لا تقبل شهادته بناء على تفسير الاتهام بالمعنى الأوّل بل يدل عليه ما يدل على مانعيه الشحناء

لاحظ ما رواه اسماعيل بن مسلم عن الصادق جعفر بن محمد عن أبيه عن آبائه عليهم السّلام قال: لا تقبل شهاده ذى شحناء أو ذى مخزيه فى الدين «۱».

ان قلت لا اشكال فى اعتبار العداله فى الشاهد فهل تتصور العداوه الدنيويه مع العداله و بعباره اخرى اشتراط العداله فى الشاهد يغنى عن اعتبار الشرط المذكور قلت: العداوه الدنيويه تاره تكون موجبه لارتكاب فعل محرم اختيارا ففى هذه الصوره تنافى العداله و أما اذا كان مجرد العداوه و البغض أو مع ارتكاب ما يكون محرما بلا اختيار فلا توجب الفسق و صفوه القول العداوه و البغضاء القلبى خارجه عن الاختيار فلا مجال لكونها مخله بالعداله فالنتيجه انّ العداوه الدنيويه مانعه عن القبول على الاطلاق و لا يشترط فيه كونها متضمنه لفسق فلاحظ.

الفرع الثامن: أنه لا تقبل شهاده بعض الرفقه لبعض على القاطع عليهم الطريق

و الوجه فيه صدق الاتهام بل لا يبعد أن يصدق عنوان العداوه الدنيويه و يؤيد المدعى ما رواه محمد بن الصلت قال: سألت أبا الحسن الرضا عليه السّلام عن رفقه كانوا فى طريق فقطع عليهم الطريق و اخذوا اللصوص فشهد بعضهم لبعض قال:

لا تقبل شهادتهم الّا بإقرار من اللصوص أو شهاده من غيرهم عليهم «۲».

الفرع التاسع: أنه تقبل شهاده العدو لعدوه

و ذلک لوجود المقتضى و عدم المانع.

---

(۱) الوسائل: الباب ۳۲ من أبواب الشهادات، الحديث ۵.

(۲) الوسائل: الباب ۲۷ من أبواب الشهادات، الحديث ۲.

...

الفرع العاشر: أنه تقبل شهاده القريب لقريبه

اشاره

و عليه و لا يكون النسب مانعا عن القبول بلا فرق بين كون الشهاده له أو عليه ادعى صاحب الجواهر عدم الخلاف بل ادعى

الاجماع بقسميه عليه و مقتضى الاطلاقات الأوليه كذلك و تدل على المدعى فى الجمله عده النصوص منها ما رواه الحلبى «۱» و منها ما رواه عمّار بن مروان «۲» و منها ما رواه الحلبى «۳» و منها ما رواه سماعه «۴» و منها ما رواه اسماعيل بن أبى زياد السكونى «۵» و مورد هذه النصوص و ان كانت الشهاده للقريب لكن يفهم جوازها عليه بالأولويه القطعيه فلا اشكال فى الحكم بحسب الصناعه نعم وقع الكلام فى قبول شهاده الولد على والده و ما يمكن أن يقال أو قيل فى تقريب الاستدلال عليه وجوه:

الوجه الأول: الشهره

و فيه انه قد ثبت فى محله عدم اعتبار الشهره الفتوائيه.

الوجه الثانى: الاجماع

المدعى فى المقام و فيه أولا ـ ان تحقق الاجماع محل الاشكال و نقل عن جمله من الاساطين الخلاف، و ثانيا: أنه على فرض تحققه يحتمل كونه مدركيا فلا يكون كاشفا عن رأى المعصوم عليه السّلام.

الوجه الثالث: ما أرسله الصدوق

قال فى خبر آخر أنه لا تقبل شهاده الولد

---

(۱) لاحظ ص ۳۲۳- ۳۲۴.

(۲) لاحظ ص ۳۲۳.

(۳) لاحظ ص ۳۲۴.

(۴) لاحظ ص ۳۲۴.

(۵) لاحظ ص ۳۲۴.

على والده «۱» و المرسل لا اعتبار به و على فرض عمل المشهور به لا اثر له إذ قد ذكرنا كرارا ان عمل المشهور بخبر ضعيف لا يجبر ضعفه مضافا الى أن العمل به أول الكلام و الاشكال.

الوجه الرابع: ان شهاده الولد على والده عقوق و تكذيب له

و فيه اولا لا اشكال فى جواز الشهاده على الام و لا فرق بينهما و ثانيا ان الشهاده عليه لا يكون تكذيبا إذ يمكن ان يكون الوالد مشتبها و ثالثا إنّا نفرض أنه تكذيب لكن لا يحرم اذا كان عمل الولد على طبق وظيفته و لا اطاعه للمخلوق فى معصيه الخالق.

الوجه الخامس: قوله تعالى: [و ان جاهداک على ان تشرک بى ما ليس لک به علم فلا تطعهما و صاحبهما فى الدنيا معروفا]

وَ إِنْ جٰاهَدٰاکَ عَلىٰ أَنْ تُشْرِکَ بِي مٰا لَيْسَ لَکَ بِهِ عِلْمٌ فَلاٰ تُطِعْهُمٰا وَ صٰاحِبْهُمٰا فِي الدُّنْيٰا مَعْرُوفاً وَ اتَّبِعْ سَبِيلَ مَنْ أَنٰابَ إِلَيَّ ثُمَّ إِلَيَّ مَرْجِعُکُمْ فَأُنَبِّئُکُمْ بِمٰا کُنْتُمْ تَعْمَلُونَ «۲» و الشهاده عليه ينافى العمل بالمعروف و فيه أولا انه يلزم عدم القبول بالنسبه الى الام أيضا و الحال أنها تقبل، و ثانيا: ان الشهاده عليه على طبق الموازين الشرعيه لا يضاد المعروف بل عين المعروف لأنه بالشهاده يظهر الحق و يزهق الباطل فهذه الوجوه كلها باطله أضف الى ذلک الآيه الشريفه يٰا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا کُونُوا قَوّٰامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدٰاءَ لِلّٰهِ وَ لَوْ عَلىٰ أَنْفُسِکُمْ أَوِ الْوٰالِدَيْنِ وَ الْأَقْرَبِينَ إِنْ يَکُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيراً فَاللّٰهُ أَوْلىٰ بِهِمٰا فَلاٰ تَتَّبِعُوا الْهَوىٰ أَنْ تَعْدِلُوا وَ إِنْ تَلْوُوا أَوْ تُعْرِضُوا فَإِنَّ اللّٰهَ کٰانَ بِمٰا تَعْمَلُونَ خَبِيراً «۳» و اطلاقات النصوص و يدل على الجواز بالخصوص ما رواه على بن سويد السائى عن أبى الحسن عليه السّلام فى

---

(۱) الوسائل: الباب ۲۶ من أبواب الشهادات، الحديث ۶.

(۲) لقمان: ۱۵.

(۳) النساء: ۱۳۵.

...

حديث قال: کتب إليّ فى رسالته إليّ و سألت عن الشهادات لهم فاقم الشهاده للّه و لو على نفسک أو الوالدين و الأقربين فيما بينک و بينهم فان خفت على أخيک ضيما فلا «۱» و ما رواه داود بن

الحصين قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السّلام يقول: اقيموا الشهاده على الوالدين و الولد و لا تقيموها على الأخ فى الدين الضير قلت: و ما الضير قال: اذا تعدّى فيه صاحب الحق الذى يدعيه قبله خلاف ما امر اللّه به و رسوله و مثل ذلك أن يكون الآخر على آخر دين و هو معسر و قد امر اللّه بانظاره حتى يسير فقال تعالى: فَنَظِرَةٌ إِلىٰ مَيْسَرَةٍ و يسألك أن تقيم الشهاده و انت تعرفه بالعسر فلا يحل لك أن تقيم الشهاده فى حال العسر «۲».

بقى شى ء و هو ان المستفاد من نصوص مانعيه الاتهام عن قبول الشهاده يقتضى عدم قبول الشهاده فى هذه الموارد لكن بعد قيام الاجماع على القبول لا مجال للإشكال مضافا الى انه يلزم على مبنى الاشكال عدم القبول فى مورد ذوى الانساب نسبا و سببا و الاصدقاء و كل من يكون محتمل الغرض الشخصى فى حقه كشهاده كل ذى حرفه لصانعه أو بالعكس و هل يمكن الالتزام بهذا اللازم الفاسد كلا ثم كلا.

الفرع الحادى عشر: انه تقبل شهاده الزوج لزوجته

و عليها و كذلك تقبل شهاده الزوجه لزوجها و عليه لكن يستفاد من النصوص اعتبار شهاده الزوج بلا احتياج انضمام غيره منها ما رواه الحلبى «۳» و منها ما رواه عمّار بن مروان «۴» و منها

---

(۱) الوسائل: الباب ۳ من أبواب الشهادات.

(۲) الوسائل: الباب ۱۹ من أبواب الشهادات، الحديث ۳.

(۳) لاحظ ص ۳۲۳.

(۴) لاحظ ص ۳۲۳.

...

ما رواه سماعه «۱» و أما الزوجه فلا تقبل الّا مع ضميمه غيرها اليها و المستفاد من النصوص جواز الشهاده للمشهود له و تدل على جوازها فيما تكون على المشهود عليه بالأولويه مضافا الى ان

قبول الشهاده على طبق الاطلاقات الأوليه الا أن يقال انه لا اطلاق على كفايه الشاهد الواحد فلاحظ.

الفرع الثانى عشر: انه تقبل شهاده الصديق لصديقه

و الوجه فى القبول وجود المقتضى و الصداقه المقتضيه للأقدام على شهاده الزور الموجبه لتعنون الشاهد بوصف الاتهام لا تكون مانعه بالإجماع بقسميه عليه و عدم الخلاف بين الاماميه كما فى الجواهر و اما التعليل الوارد فى كلام الماتن من ان العداله المفروض تحققها فى الشاهد تمنع عن التسامح فيرد عليه ان التقريب المذكور مشترك بين المقام و جمله من الفروع المتقدمه و بعباره اخرى اما يلزم ان يكون الاتهام مانعا عن القبول على الاطلاق و أما لا يكون فالتفريق بين الموارد مع قيام الدليل على كون الاتهام مانعا، بالإجماع و عدم الخلاف و السيره و الارتكاز فلاحظ.

الفرع الثالث عشر: انه لا تقبل شهاده السائل بالكف

اذا كان السؤال حرفته و شغله و تدل عليه مضافا الى دعوى عدم الخلاف و الاجماع كما فى الجواهر عده نصوص منها ما رواه على بن جعفر عن أخيه أبى الحسن عليه السّلام قال: سألته عن السائل الذى يسأله بكفه هل تقبل شهادته فقال: كان أبى لا يقبل شهادته اذا سأل فى كفه «٢» و منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السّلام قال: ردّ رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم

---

(١) لاحظ ص ٣٢٣.

(٢) الوسائل: الباب ٣٥ من أبواب الشهادات، الحديث ١.

...

شهاده السائل الذى يسأل فى كفه قال أبو جعفر عليه السّلام لأنه لا يؤمن على الشهاده و ذلك لأنه ان أعطى رضى و ان منع سخط «١» و منها ما رواه على بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليه السّلام قال: سألته عن السائل بكفه أ تجوز شهادته فقال: كان أبى يقول: لا تقبل شهاده السائل بكفه «٢» و المستفاد من النصوص

بحسب الفهم العرفی من تكون حرفته ذلك و اما من يتفق منه السؤال فلا يشـمله الدليل و لا يخفی ان مقتضـی التعليل الوارد فی حديث ابن مسلم عموم الحكم لكثير من الموارد و لكن لا يمكن الالتزام به فيحمل التعليل فی الروايه علی بيان الحكمه.

الفرع الرابع عشر: أنه تقبل شهاده الأجير و الضيف

اما الضيف فلا وجه لعدم قبول شهادته مع فرض كونه عادلا و ان شئت قلت المقتضی للقبول موجود و المانع مفقود و أما الأجير فلا بد فيه من التفصـيل بان يقال لا تقبل قبل مفارقته و تقبل بعدها و الدليل عليه النصوص الوارده فی المقام منها ما رواه صفوان عن أبی الحسن عليه السّلام قال: سألته عن رجل اشـهد أجيره علی شـهاده ثم فارقه أ تجوز شـهادته له بعـد أن يفارقه قال: نعم و كذلك العبد اذا اعتق جازت شهادته «۳» و منها ما رواه أبو بصير «۴» و منها ما رواه سماعه «۵» فان الجمع بين النصوص يقتضی التفصيل و لفظ الكراهه فی حديث أبی بصير لا يكون ظاهرا فی الجواز الوضعی و ان شئت فقل

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۲.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۳.

(۳) الوسائل: الباب ۲۹ من أبواب الشهادات، الحديث ۱.

(۴) لاحظ ص ۳۲۵.

(۵) لاحظ ص ۳۲۵.

...

الكراهه التكليفيه لا تتصور فی الحكم الوضعی اضف الی ذلك ان المستفاد من حديث صفوان ان المرتكز فی ذهن السائل عدم الجواز و الامام روحی فداه قرره عليه و حكم بالجواز بعد المفارقه فلا بد من التفصـيل بل يسـتفاد المدعی من حديث أبی بصـير بوضوح.

[لواحق هذا الباب و هی ستّه]

اشاره

لواحق هذا الباب و هی ستّه:

الأولی: الصغیر و الکافر و الفاسق المعلن اذا عرفوا شیئا ثم زال المانع عنهم فاقاموا تلک الشهاده قبلت لاستکمال شرائط القبول و لو اقامها احدهم فی حال المانع فردت ثم اعادها بعد زوال المانع قبلت و کذا العبد لو ردت شهادته علی مولاه ثم اعادها بعد عتقه أو الولد علی أبیه فردت ثم

مات الأب و أعادها أما الفاسق المستتر اذا أقام فردت ثم تاب و أعادها فهنا تهمه الحرص على دفع الشبهه عنه لاهتمامه بإصلاح الظاهر لكن الأشبه القبول.

الثانيه: قيل لا تقبل شهاده المملوك أصلا و قيل تقبل مطلقا و قيل تقبل الّا على مولاه و منهم من عكس و الأشهر القبول الّا على المولى و لو اعتق قبلت شهادته و على مولاه و كذا حكم المدبر و المكاتب المشروط اما المطلق اذا ادى من مكاتبته شيئا قال فى النهايه تقبل على مولاه بقدر ما تحرر منه و فيه تردد أقربه المنع.

الثالثه: اذا سمع الاقرار صار شاهدا و ان لم يستدعه المشهود عليه و كذا لو سمع اثنين يوقعان عقدا كالبيع و الاجاره و النكاح و غيره و كذا لو شاهد الغصب أو الجنايه و كذا لو قال له الغريمان لا تشهد علينا فسمع منهما أو من أحدهما ما يوجب حكما و كذا لو خبئ فنطق المشهود عليه مسترسلا.

الرابعه: التبرع بالشهاده قبل السؤال يطرق التهمه فيمنع القبول

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۳۴۰

اما فى حقوق اللّه أو الشهاده للمصالح العامه فلا يمنع اذ لا مدعى لها و فيه تردد.

الخامسه: المشهور بالفسق اذا تاب لتقبل شهادته؛ الوجه انها لا تقبل حتى يستبان استمراره على الفلاح و قال الشيخ يجوز ان يقول تب أقبل شهادتک.

السادسه: اذا حكم الحاكم ثم تبين فى الشهود ما يمنع القبول فإن كان متجددا بعد الحكم لم يقدح و ان كان حاصلا قبل الإقامه و خفى عن الحاكم نقض الحكم اذا علم.

الوصف السادس: طهاره المولد فلا تقبل شهاده ولد الزنى اصلا و قيل تقبل فى اليسير مع تمسكه بالصلاح و به روايه نادره و

لو جهلت حاله قبلت شهادته و ان نالته بعض الألسن (١).

---

(١) فى المقام فروع:

الفرع الأول: انّ الصغير لو تحمّل حال صغره و شهد بعد بلوغه تقبل شهادته

لوجود المقتضى و هو شمول اطلاقات القبول و عدم المانع مضافا الى النص الخاص لاحظ ما رواه اسماعيل بن ابى زياد عن جعفر عن أبيه عن على عليهم السّلام ان شهاده الصبيان اذا شهدوا و هم صغار جازت اذا كبروا ما لم ينسوها و كذلك اليهود و النصارى اذا اسلموا جازت شهادتهم «١».

الفرع الثانى: انّ الكافر لو تحمل حال الكفر ثم اسلم و شهد بما تحمل تقبل شهادته

---

(١) الوسائل: الباب ٣٩ من أبواب الشهادات، الحديث ٨.

...

شهادته و الكلام فيه هو الكلام من وجود المقتضى و عدم المانع مضافا الى النص الخاص لاحظ ما رواه محمد بن مسلم «١» و لاحظ ما رواه صفوان بن يحيى انه سأل ابا الحسن عليه السّلام عن رجل اشهد اجيره على شهاده ثم فارقه أ تجوز شهادته بعد ان يفارقه قال: نعم قلت: فيهودى اشهد على شهاده ثم اسلم أ تجوز شهاده قال:

نعم «٢» و لاحظ ما رواه محمد بن حمران عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: سألته عن نصرانى اشهد على شهاده ثم اسلم بعد أ تجوز شهادته قال: نعم هو على موضوع شهادته «٣» و لاحظ ما رواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السّلام قال: سألته عن نصرانى اشهد على شهاده ثم اسلم بعد أ تجوز شهادته قال: نعم هو على موضع شهادته «۴» و لاحظ ما رواه اسماعيل بن أبى زياد «۵» و لاحظ ما رواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السّلام قال: سألته عن الصبى و العبد و النصرانى يشهدون شهاده فيسلم النصرانى أ تجوز شهادته قال: نعم «۶» و لاحظ ما رواه السكونى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السّلام اليهودى و النصرانى اذا

اشهدوا ثم اسلموا جازت شهادتهم «۷» و يستفاد من حديث جميل قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن نصرانى

---

(۱) لاحظ ص ۲۲۳.

(۲) الوسائل: الباب ۳۹ من أبواب الشهادات، الحديث ۲.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۳.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۶.

(۵) لاحظ ص ۳۴۰.

(۶) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۷) نفس المصدر، الحديث ۵.

...

اشـهد على شهاده ثم اسلم بعد أ تجوز شهادته قال: لا «۱»، خلافه و غـايه ما يمكن ان يقال انه يقع التعارض بين الطرفين و لكن حيث ان الأحـدث غير معلوم فلا تميز الحجه عن غيرهـا فيكون اطلاق الادله مرجعـا و النتيجه هو القبول اضف الى ذلـك ان حديث صفوان «۲» احدث.

الفرع الثالث: انّ المعلن بالفسق اذا تاب تقبل شهادته

لوجود المقتضى و عدم المانع.

الفرع الرابع: لو ردت شهاده أحد المذكورين ثم اعاد الشهاده بعد زوال المانعيه تقبل شهادته

لوجود المقتضى و عدم المانع فان الرد فى تلك الحال لا يكون مانعا عن القبول.

الفرع الخامس: لو اعتق العبد بعد رد شهادته على مولاه و اعادها بعد عتقه تقبل

لما تقدم فى نظائره و اما الولد فقد تقدم انه تقبل شهادته على والده فلا موضوع للبحث.

الفرع السادس: انّ الفاسق المستتر اذا أقام الشهاده فردت ثم تاب و اعادها هل تقبل

ربما يقال بعدم القبول لأنه متهم اذ بعد كونه متسترا و صار الانكشاف نقض غرضه يحتمل أن يكون راغبا فى ان تقبل شهادته و يوجد اعتقاد الحسن بالنسبه اليه فيكون متهما و لكن قد تقدم انه لا مجال للأخذ بعنوان التهمه بهذه السعه و الاطلاق فالحق قبول شهادته بعد صيرورته عادلا لتماميه الموضوع فلاحظ.

الفرع السابع: انه هل تقبل شهاده المملوک أم لا

و فيه تفصيل و النصوص فى

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۷.

(۲) لاحظ ص ۳۴۱.

...

المسأله متعدده و الأقوال فيها مختلفه و الاولى عدم التعرض لها لخروجها عن مورد الابتلاء فى أمثال زماننا و اللّه ولى التوفيق.

الفرع الثامن: أنه لو تحمل الشهاده من قبل نفسه بلا دعوته الى التحمل و بعد ذلک شهد تقبل شهادته

لتماميه المقتضى و عدم المانع و يلحق به ما لو ستر نفسه و راح الى مكان مستور و تحمل و شهد بما تحمل تقبل شهادته لما ذكر و لا- يكون هذا حرصا على الشهاده كى يشكل قبول شهادته كما سيمر عليك ان شاء اللّه تعالى فان هذا حرص على التحمل لا على الشهاده بل تقبل شهادته حتى فيما يكون التحمل حراما و موجبا لخروج المتحمل عن العداله و لكن بعد ذلك تاب و صار عادلا و شهد بما تحمل لا نرى مانعا عن القبول.

الفرع التاسع: أنه لو تبرع بالشهاده فهل تقبل شهادته أم لا

اشاره

مقتضى القاعده هو القبول لشمول الاطلاقات الأوليه اياه

و ما يمكن أن يقال فى تقريب عدم القبول وجوه:

الوجه الأول: الاجماع

و فيه انه قد ثبت فى محله عدم اعتباره نعم اذا تم اجماع تعبدى كاشف عن رأى المعصوم يكون حجه لكشفه عن رأى الامام و انّى لنا بإثبات ذلك.

الوجه الثانى: جمله من الروايات الوارده عن طرق العامه

التى لا اعتبار بها و هى قوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم ثم يجى ء قوم يعطون الشهاده قبل أن يسألوها، و قوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم ثم يفشوا الكذب حتى يشهد الرجل قبل أن يستشهد، و قوله صلّى اللّه عليه و آله و سلم تقوم الساعه على قوم يشهدون من غير ان يستشهدوا «۱» و هذه النصوص مضافا الى أنها غير معتبره

---

(۱) جواهر الكلام: ج ۴۱ ص ۱۰۶.

...

فى نفسها معارضه بقوله المروى فى الجواهر «۱» الا- أخبركم بخير الشهود قالوا بلى يا رسول اللّه قال ان يشهد الرجل قبل أن يستشهد، و انجبار النصوص بعمل الاصحاب بها ممنوع صغرى و كبرى.

الوجه الثالث: انّ التبرع بالشهاده يوجب تعنون الشاهد بكونه متهما

فإن الحرص بالشهاده يوجب التهمه فلا تكون شهادته حجه.

و يرد عليه أولا أنه قد تقدم ان الاتهام بما هو لا يكون موجبا لسقوط الشهاده عن الاعتبار.

و ثانيا: أنه لا تهمه فيما يشهد لعدوه مثلا فالحق قبول الشهاده من المتبرع بها.

ثم انه لا يخفى ان التبرع بالشهاده على فرض كونه موجبا للسقوط لا يكون جارحا للشاهد كى يسقط شهادته عن الاعتبار على الاطلاق بل يوجب سقوط شهادته فى مورد التبرع و اما شهادته فى غيره فتكون معتبره على طبق القاعده و بعباره اخرى لا تكون

الشهاده التبرعیه فسقا کما هو ظاهر.

الفرع العاشر: المشهور بالفسق اذا تاب تقبل شهادته

و الوجه فیه ان شرط القبول العداله و هی ترجع بالتوبه و کون الشخص علی جاده الشرع و صفوه القول انا ذکرنا فی بحث العداله انها عباره عن الکون علی الجاده الشرعیه فالعادل هو الشخص الذی یکون علی جاده الشرع فاذا انحرف و صدر منه فسق لا یصدق علیه العادل لکن اذا تاب و رجع الی الجاده یصدق علیه عنوان العادل و قلنا هناک لا دلیل علی کون العداله عباره عن الملکه بل یکفی فی صدق العنوان کون الشخص علی الجاده کما ان السیاره ما دام تتحرک و تمشی فی الجاده المعده للمسافر یصدق

---

(۱) جواهر الکلام: ج ۴۱ ص ۱۰۷.

هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام، ص: ۳۴۵

...

علیها انها فی الجاده و انها غیر منحرفه عنها فیکفی فی صدق عنوان العداله کون المکلف فی الجاده بأیّ داع من الدواعی نعم الظاهر انه یلزم فی صدق العنوان البناء علی عدم العصیان و أما لو کان عازما علی ارتکاب محرم أو ترک واجب الظاهر عدم صدق العادل علیه و کیف یصدق علیه العادل و الحال انه یستحق العقوبه

و بعباره اخرى لا يمكن ان يصدق عنوان العادل على العازم على التمرد بل لا يصدق على المتردد اذ التردد فى العصيان ينافى العبوديه و يوجب استحقاق العقوبه بل يستفاد هذا من لزوم التوبه فالنتيجه ان التوبه و الرجوع الى الجاده الشرعيه يكفى فى تحقق العداله فلا مانع عن قبول شهادته.

الفرع الحادى عشر: اذا حكم الحاكم ثم تبين فسق الشاهد

فتاره يكون الفسق صادرا بعد الشهاده و اخرى قبلها أما ما كان بعدها فلا يوجب فساد الحكم إذ المفروض انّ الحكم على طبق شهاده العادل و أما ما كان قبلها فيوجب فساد الحكم و ينكشف ان الحكم وقع فى غير محله فلا اثر له و هذا واضح ظاهر.

الفرع الثانى عشر: أنه لا تقبل شهاده ولد الزنا

و تدل على المدعى جمله من النصوص منها ما رواه أبو بصير قال: سألت أبا جعفر عليه السّلام عن ولد الزنا أ تجوز شهادته فقال: لا فقلت: ان الحكم بن عتيبه يزعم أنّها تجوز فقال: اللهم لا تغفر ذنبه ما قال اللّه للحكم «و انه لذكر لك و لقومك» «۱» و منها ما رواه محمد بن مسلم قال:

قال أبو عبد اللّه عليه السّلام: لا تجوز شهاده ولد الزنا «۲» و منها ما رواه زراره قال: سمعت أبا جعفر عليه السّلام يقول: لو انّ اربعه شهدوا عندى بالزنا على رجل و فيهم ولد زنا

---

(۱) الوسائل: الباب ۳۱ من أبواب الشهادات، الحديث ۱.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۳.

...

لحددتهم جميعا لأنه لا تجوز شهادته و لا يؤم الناس «۱» و منها ما رواه الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: سألته عن شهاده ولد الزنا فقال: لا و لا عبد «۲» و منها ما رواه على بن جعفر فى كتابه عن أخيه قال: سألته عن ولد الزنا هل تجوز شهادته قال:

لا تجوز شهادته و لا يؤمّ «۳» و منها ما رواه الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: ينبغى لولد الزنا أن لا تجوز له شهاده و لا يؤمّ بالناس لم يحمله نوح فى السفينه و قد حمل فيها الكلب و الخنزير

«۴» و فى قبالها نصوص المنع ما رواه عبد اللّه بن الحسن عن على بن جعفر عن أخيه قال: سألته عن ولد الزنا هل تجوز شهادته قال: نعم تجوز شهادته و لا يؤمّ «۵» و هذه الروايه لا اعتبار بها لعدم دليل على توثيق المشار اليه و فى المقام حديث آخر رواه عيسى بن عبد اللّه قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن شهاده ولد الزنا فقال: لا تجوز الّا فى الشى ء اليسير اذا رأيت منه صلاحا «۶» يدل على التفصيل بين الشى ء اليسير و غيره و عيسى بن عبد اللّه لم يوثق صريحا و نقل ابن داود توثيقه من الكشى مخدوش بابن داود اضف الى ذلک ان المعلق على الوسائل کتب فى الهامش فى نسخه ابن هامش المخطوط فيکون الراوى ابن عيسى ابن عبد اللّه فالروايه ساقطه عن الاعتبار و لکن مع ذلک ينبغى رعايه الاحتياط بل ازيد من

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۶.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۷ و ۸.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۹.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۷.

(۶) نفس المصدر، الحديث ۵.

الطرف الثانى فى ما به يصير شاهدا و الضابط العلم لقوله تعالى (و لا تقف ما ليس لک به علم) و لقوله عليه السّلام و قد سئل عن الشهاده و قال هل ترى الشمس فقال: نعم قال:

على مثلها فأشهد أودع، و مستندها اما المشاهده أو السماع أو هما فما يفتقر الى المشاهده الأفعال لان آله السمع لا تدرکها کالغصب و السرقه و القتل و الرضاع و الولاده و الزنى و اللواط فلا يصير شاهدا بشى ء من ذلک الّا مع المشاهده و يقبل

فیه شـهاده الاـصم و فی روایه یؤخـذ بـأول قوله لاـ بثـانیه و هی نادره، و ما یکفی فیه السـماع فالنسب و الموت و الملک المطلق لتعـذر الوقوف علیه مشاهـده فی الأـغلب و یتحقق کـل واحـد من هـذه بتوالی الأخبـار من جماعه لا بضـمهم قیـد المواعـده؛ أو یستفیض ذلک حتی یتاخم العلم و فی هذا عندی تردد، و قال الشیخ لو شهد عدلان فصاعدا صار السامع متحملا و شاهد أصل لا شاهدا علی شهادتهما لأن ثمره الاستقاضه الظن و هو حاصل بهما و هو ضعیف لأن الظن یحصل بالواحد،

فرع: لو سـمعه یقول للکبیر هـذا ابنی و هو سـاکت أو قـال هـذا ابی و هو سـاکت قال فی المبسوط صار متحملا لان سکوته فی معرض ذلک رضا بقوله عرفا و هو بعید لاحتماله غیر الرضا.

ذلک ای لا یترک فاما لا یستشهد و اما یتم الامر بالتصالح و اللّه العالم.

الفرع الثالث عشر: أنه لو جهلت حاله قبلت شهادته

و ان نالته بعض الالسن لوجود المقتضی و عدم المانع.

هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام، ص: ۳۴۸

[الطرف الثانی فی ما به یصیر شاهدا]

اشاره

تفریع علی القول بالاستفاضه: الأـول الشاهـد بالاسـتفاضه لاـ یشـهد بالسـبب مثـل الـبیع و الهبه و الاسـتغنام لاـن ذلـک لاـ یثبت بالاستفاضه فلا یعزی الملک الیه مع اثباته بالشـهاده المستنده الی الاستفاضه اما لو عزاه الی المیراث صح لأنه یکون عن الموت الذی یثبت بالاستفاضه و الفرق تکلّف لان الملک اذا ثبت بالاستفاضه لم تقدح الضمیمه مع حصول ما یقتضی جواز الشهاده.

الثانی: إذا شـهد بالملک مستندا الی الاسـتفاضه هل یفتقر الی مشاهـده الید و التصـرف؟ الوجه: لا. اما لو کان لواحد ید و لآخر سمـاع مسـتفیض فـالوجه ترجیـح الیـد لاـن السـماع قـد یحتمل اضافه الاختصاص المطلق المحتمل للملک و غیره و لا تزال الید بالمحتمل.

مسائل ثلاث: الأولی: لا ریب ان المتصـرف بالبناء و الهـدم و الاجاره بغیر منازع یشـهد له بالملک المطلق اما من فی یده دار فلا شبهه فی جواز الشـهاده له بالیـد و هل یشـهد له بالملک المطلق قیل نعم و هو المروی و فیه اشکال من حیث ان الیـد لو اوجبت الملک له لم تسمع دعوی من یقول الدار التی فی ید هذا لی کما لا تسمع لو قال ملک هذا لی.

الثـانیه: الوقف و النکـاح یثبت بالاسـتفاضه امـا علی مـا قلناه فلا ریب فیه و اما علی الاسـتفاضه المفیـده لغالب الظن فلأن الوقف للتأبید فلو لم تسمع فیه الاستفاضه لبطلت الوقوف مع امتداد الاوقات

و فنـاء الشـهود و اما النكاح فلأنّا نقضـى بأن خـديجه عليها السـلام زوجه النبى صـلّى اللّه عليه و آله و سـلم كما نقضـى بأنها أم فاطمه

عليها السـلام و لو قيل ان الزوجيه تثبت بالتواتر كان لنا أن نقول التواتر لا يثمر الا اذا اسـتند السـماع الى المحسوس و من المعلوم ان المخبرين لم يخبروا عن مشاهده العقد و لا عن اقرار النبى صـلّى اللّه عليه و آله و سـلم بل نقل الطبقات متصل الى الاستفاضه التى هى الطبقه الاولى و لعل هذا اشبه بالصواب.

الثـالثه: الاـخرس يصـح منه تحمل الشـهاده و اداؤها و يبنى على ما يتحققه الحاكم من اشارته فان جهلها اعتمـد فيها على ترجمه العارف بإشارته نعم يفتقر الى مترجمين و لا يكون المترجمان شاهـدين على شـهادته بل يثبت الحكم بشـهادته اصـلا لا بشـهاده المترجمين فرعا.

الثـالث: ما يفتقر الى السـماع و المشاهـده كالنكاح و البيع و الشـراء و الصـلح و الاجاره فان حاسه السـمع تكفى فى فهم اللفظ و يحتاج الى البصـر لمعرفه اللافظ و لا لبس فى شـهاده من اجتمع له الحاستان اما الأعمى فتقبل شهادته فى العقد قطعا لتحقق الآله الكافيه فى فهمه فان انضم الى شـهادته معرفان جاز له الشـهاده على العاقد مسـتندا الى تعريفهما كما يشـهد المبصـر على تعريف غيره و لو لم يحصل ذلک و عرف هو صوت العاقد معرفه يزول معها الاشتباه قيل لا يقبل لان الاصوات تتماثل و الوجه انها تقبل فان الاحتمال يندفع باليقين لأنّا نتكلم على تقديره و بالجمله فان الاعمى تصح شهادته متحملا و مؤديا

هدايه الأعلام إلى مدارک شرائع الأحكام، ص: ۳۵۰

عن علمه و عن الاستفاضه فيما يشهد به بالاستفاضه و لو تحمّل شهاده و هو مبصر ثم عمى فان عرف نسب المشهود أقام الشهاده و ان شهد على العين و عرف الصوت يقينا جاز أيضا اما شهادته على

المقبوض فماضيه قطعا و تقبل شهادته اذا ترجم للحاكم عباره حاضر عنده (۱).

---

(۱) اعلم أنه لا- تجوز الشـهاده الّـا مع العلم بالمشـهود عليه و المراد أنه لا تجوز الشـهاده الّا فيما يكون محسوسا باحـد الحواس و بعباره اخرى اذا كان الشـخص عالما بشـى ء عن طريق الحـدس يجوز له ان يخبر عنه و أيضا يجوز أو يجب ان يترتب عليه آثاره اذ العلم حجه عقلا- و لكن لا تجوز الشـهاده الّا فيما يكون المشـهود به حسـيا و اسـتدل فى كلام الماتن بقوله تعالى وَ لا تَقْفُ ما لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ إِنَّ السَّمْعَ وَ الْبَصَرَ وَ الْفُؤادَ كُلُّ أُولئِكَ كانَ عَنْهُ مَسْؤُلًا «۱» و الظاهر انه لا مجال للاستدلال بالآيه لأن المستفاد من الآيه عـدم اعتبار غير العلم و عليه لو حصل العلم عن طريق الحـدس يجوز اقتفائه كما انه لو اعتبر اماره من قبل الشارع يكفى اذ الظـاهر ان العلم فى الآـيه مـأخوذ على نحو الطريقيه و لـذا يقوم مقامه الاماره بل الاصل المحرز كالاستصـحاب بناء على كونه اصـلا عمليا و اما على القول بكونه اماره حيث لا اماره فالأمر اظهر فلا بد من طى طريق آخر فى مقام الاستدلال و لا مجال أيضا للاستدلال التمسك بالحديثين لاحظ ما رواه على بن غياث عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: لا تشهدنّ بشهاده حتى تعرفها كما تعرف كفك «۲» و لاحظ ما رواه فى الشرائع عن النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم و قد

---

(۱) الاسراء: ۳۶.

(۲) الوسائل: الباب ۲۰ من أبواب الشهادات، الحديث ۱.

...

سئل عن الشهاده قال: هل ترى الشمس على مثلها فاشهدا ودع «۱» فان

الاستدلال بهما على المدعى دورى إذ كون الشهاده حسيه يتوقف على ان العلم بالكف أمر حسى و كون العلم بالكف حسيا يتوقف على كون الشهاده متقومه بالحس و عليه نقول الشهاده مأخوذه من الشهود أى الحضور و ما دام لا يكون الشى ء حاضرا عند الشخص باحد الحواس لا يصدق عنوان الشهود فلا تتحقق الشهاده الّا مع تماميه الموضوع ان قلت كيف نشهد فى الصلاه برساله رسول الإسلام و كيف تكون حسيه قلت: السماع أحد الحواس و لذا لو فرض العلم بشى ء من طريق السمع أو البصر أو غيرهما من الحواس الخمسه تجوز الشهاده به.

لكن الحق أنه لا يرتفع الاشكال بما ذكر إذ لا شبهه فى انا لم نكن حاضرين و شاهدين فى ذلك الزمان و انما نعلم برسالته كما نعلم بامامه امام المتقين من الادله القائمه و المفروض انه لا تصدق الشهاده على كل معلوم فالذى يختلج بالبال فى هذه العجاله ان يقال المعلوم اذا كان علما حضوريا تصح الشهاده به اذ المفروض تحقق الحضور الذى قوام الشهاده به و لذا نرى صحه الشهاده بالمبصرات و المسموعات و الملموسات و المشمومات و المذوقات بلا عنايه و صحه الحمل علامه الحقيقه ان قلت يستفاد من حديث حفص بن غياث عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: قال له رجل اذا رأيت شيئا فى يدى رجل يجوز لى ان اشهد انه له قال: نعم قال الرجل اشهد انه فى يده و لا أشهد انه له فلعله لغيره فقال أبو عبد اللّه عليه السّلام: أ فيحل الشراء منه قال: نعم فقال أبو عبد اللّه عليه السّلام: فلعله لغيره فمن أين جاز لك ان تشتريه و يصير ملكا لك

ثم تقول بعد الملك هو لی و تحلف علیه و لا یجوز ان تنسبه الی من صار ملکه من قبله إلیک ثم

---

(۱) نفس المصدر، الحدیث ۳.

...

قال أبو عبد اللّه علیه السّلام: لو لم یجز هذا لم یقم للمسلمین سوق «۱» جواز الشهاده علی الملکیه و الحال ان الواقع غیر معلوم و بالید لا تحرز الملکیه الواقعیه بل الید اماره علی الملکیه ظاهرا و عند الشک.

قلت: یرد علی الاستدلال أولا- ان السند مخدوش من جهات عدیده و یظهر المدعی بمراجعه حالات رجال السند و ثانیا ان المستفاد من الحدیث جواز الشهاده بالملکیه الظاهریه و هی أمر محسوس و ثالثا أنه لو کان الشهاده جائزه بالید لا یبقی مورد لا یکون ذو الید بلا- بینه و هو کما تری و ربما یقال انه یستفاد من حدیث معاویه بن وهب قال: قلت لأبی عبد اللّه علیه السّلام: الرجل یکون له العبد و الامه قد عرف ذلک فیقول ابن غلامی أو أمتی فیکلفونه القضاه شاهدین بان هذا غلامه أو امته لم یبع و لم یهب أ نشهد علی هذا اذا کلّفناه قال: نعم «۲» جواز الشهاده بالاستصحاب و یرد علیه أولا أنه معارض بما رواه أیضا معاویه بن وهب قال: قلت له ان ابن أبی لیلی یسألنی الشهاده عن هذه الدار مات فلان و ترکها میراثا و انه لیس له وارث غیر الذی شهدنا له فقال اشهد بما هو علمک قلت ان ابن أبی لیلی یحلفنا الغموس فقال احلف انما هو علی علمک «۳» فان المستفاد منه ان الشهاده بمقدار العلم و ثانیا انه یلزم ان یکون ذوی الید دائما یکون صاحب

البينه و هل يوجد مورد لا يوجد شاهد بعد جواز الشهاده بمقتضى اليد و استصحاب الملكيه و النتيجه انه لا يوجد ذو يد بلا بينه الّا فی أقل قليل جدا و هو كما ترى ثم ان سيدنا الاستاد قدّس سرّه افاد فی المقام

---

(۱) الوسائل: الباب ۲۵ من أبواب كيفيه الحكم و أحكام الدعاوى، الحديث ۲.

(۲) الوسائل: الباب ۱۷ من أبواب الشهادات، الحديث ۳.

(۳) الوسائل: الباب ۱۷ من أبواب الشهادات، الحديث ۱.

...

بأنه تجوز الشهاده استنادا الى الاستصحاب بلحاظ حديث آخر لابن وهب قال:

قلت لأبی عبد اللّه عليه السّلام الرجل يكون فی داره ثم يغيب عنها ثلاثين سنه و يدع فيها عياله ثم يأتينا هلاكه و نحن لا ندرى ما أحدث فی داره و لا ندرى ما أحدث له من الولد الا إنّا لا نعلم أنه أحدث فی داره شيئا و لا حدث له ولد و لا تقسم هذه الدار على ورثته الذين ترك فی الدار حتى يشهد شاهدا عدل ان هذه الدار دار فلان بن فلان مات و تركها ميراثا بين فلان و فلان أو نشهد على هذا قال: نعم قلت: الرجل يكون له العبد و الأمه فيقول ابق غلامی أو أبقت أمتی فيؤخذ بالبلد فيكلّفه القاضی البينه ان هذا غلام فلان لم يبعه و لم يهبه أ فنشهد على هذا اذا كلفناه و نحن لم نعلم انه احدث شيئا فقال كلهما غاب من يد المرء المسلم غلامه أو امته أو غاب عنك لم تشهد به «۱» فان المستفاد من الحديث جواز الشهاده بالاستصحاب اذا لم تكن الشهاده عند المرافعه و عند الترافع و يرد عليه أولا ان الحديث

ضعیف سندا بابن مراد و مجرد کونه فی اسناد کامل الزیاره لا أثر له کما بیناه سابقا و هو رجع أیضا عن القول به و ثانیا ان الشهاده بما لها من المفهوم لو اشرب فیها عنوان الحضور کیف یمکن تحققها بالاستصحاب اللهم الا أن یقال اذا فرض دلاله الخبر علی الجواز نلتزم به و نلتزم بالتخصیص و صفوه القول ان الشهاده من الشهود أی الحضور حسیا و ان شئت فقل ان الحکم فی لسان الادله رتب علی عنوان الشهاده فلو شک فی صدق العنوان لا مجال لترتب الحکم لعدم جواز الاخذ بالدلیل فی الشبهه المصداقیه و مجرد الاستعمال لا یکون دلیلا علی سعه المفهوم اذ الاستعمال أعم من الحقیقه نعم فی کل مورد ثبت جواز الشهاده و لو بسبب السماع نلتزم بالجواز و الّا فیشکل الاکتفاء

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۷ من أبواب الشهادات، الحدیث ۲.

...

بالعلم الحاصل عن سبب و لم یصدق عنوان الشهود و مما یؤید ضیق المفهوم قوله تعالی عٰالِمُ الْغَیْبِ وَ الشَّهٰادَهِ الْکَبِیرُ الْمُتَعٰالِ «۱» ثُمَّ تُرَدُّونَ إِلیٰ عٰالِمِ الْغَیْبِ وَ الشَّهٰادَهِ فَیُنَبِّئُکُمْ بِمٰا کُنْتُمْ تَعْمَلُونَ «۲» عٰالِمِ الْغَیْبِ وَ الشَّهٰادَهِ فَتَعٰالیٰ عَمّٰا یُشْرِکُونَ «۳» فانه قوبل بین الغیب و الشهاده فاذا کان شی ء غائبا لا یکون مشهودا و یؤید المدعی أیضا أنهم یقولون لا بد فی مقام اداء الشهاده ان یقول الشاهد اشهد و لا یکفی ان یقول اعلم و لا یبعد أن یقال ان المتبادر من لفظ الشهاده الحضور و لذا لو قیل ان زیدا یشهد بعداله بکر یتبادر الی الذهن انه کان محشورا معه و رأی کونه علی جاده الشرع و ملتزما بالعمل علی

وظيفته الشرعيه و مما يدل على المدعى بوضوح ان الشهاده بالزنا يلزم ان تكون داله على انه شاهد الادخال و الاخراج لاحظ ما رواه الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: حد الرجم ان يشهد اربعه انهم رأوه يدخل و يخرج «۴» و لاحظ ما رواه محمد بن قيس عن أبى جعفر عليه السّلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السّلام: لا يرجم رجل و لا امرأه حتى يشهد عليه اربعه شهود على الايلاج و الاخراج «۵» و لاحظ ما رواه أبو بصير قال: قال أبو عبد اللّه عليه السّلام لا يرجم الرجل

---

(۱) الرعد: ۹.

(۲) التوبه: ۹۴.

(۳) المؤمنون: ۹۲.

(۴) الوسائل: الباب ۱۲ من أبواب حد الزنا، الحديث ۱.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۲.

...

و المرأه حتى يشهد عليهما اربعه شهداء على الجماع و الايلاج و الادخال كالميل فى المكحله «۱» و لاحظ ما رواه أبو بصير أيضا عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: حدّ الرجم فى الزنا أن يشهد أربعه أنهم رأوه يدخل و يخرج «۲» فالنتيجه ان القاعده الأوليه تقتضى اعتبار الحضور فى الشهاده إذ الشهاده ان كانت من حيث المفهوم مقيده بالحضور فعدم الاكتفاء بمطلق العلم ظاهر و ان شك فى سعه المفهوم و ضيقه يكون مقتضى الاصل عدم سعته و اذا وصلت النوبه الى الشك فى الاعتبار و عدمه يكون مقتضى الاستصحاب عدم الاعتبار فالقاعده الأوليه اجتهادا و فقاهه اشتراط الشهاده بالحضور ثم ان الماتن تعرض لفروع فى المقام:

الفرع الأول: انّ ما يتوقف الحضور فيه على الشهاده لا بد فيه من المشاهده

كالقتل و السرقه و اللواط و أمثالها و الوجه فيه ظاهر إذ المفروض ان الموضوع المترتب عليه الحكم الشهاده و من ناحيه أخرى انه اشرب فى الشهاده

الحضور فالامر واضح و لا غبار عليه.

الفرع الثانی: أنه تقبل فی الشاهدات شهاده الاصم

اذ المفروض أنه تمکنه المشاهده فلا مانع عن قبول شهادته فیها.

الفرع الثالث: أنه یکفی فی النسب و الموت و الملک المطلق السماع لتعذر الوقوف علیه مشاهده فی الأغلب.

أقول: أما النسب فثبوته اما بالعقل کما لو انعقد احد من نطفته شخص أو بحکم الشرع بمقتضی ان الولد للفراش لاحظ ما رواه سعید الأعرج، عن

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۲ من أبواب حد الزنا، الحدیث ۴.

(۲) نفس المصدر، الحدیث ۵.

أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: قلت له: الرجل یتزوّج المرأه لیست بمأمونه تدّعی الحمل قال: لیصبر لقول رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم: الولد للفراش و للعاهر الحجر «۱» أو بحکم القرعه لاحظ ما رواه الحلبی عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: اذا وقع الحرّ و العبد و المشرک علی امرأه فی طهر واحد و ادعوا الولد اقرع بینهم و کان الولد للذی یقرع «۲» و لاحظ ما روی عن أبی جعفر علیه السّلام قال: بعث رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم علیا علیه السّلام الی الیمن فقال له حین قدم حدثنی بأعجب ما ورد علیک فقال: یا رسول اللّه أتانی قوم قد تبایعوا جاریه فوطأها جمیعهم فی طهر واحد فولدت غلاما فاحتجوا فیه کلّهم یدعیه فأسهمت بینهم فجعلته للذی خرج سهمه و ضمنته نصیبهم فقال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم:

لیس من قوم تنازعوا ثم فوّضوا أمرهم الی اللّه الّا خرج سهم المحق «۳» أو بمقتضی الاقرار بلا معارض ببرکه الاجماع و بالشیاع و الاشتهار فانه لا شبهه فی کونه سببا لتحقق النسبه و هذا بنفسه قابل للإحساس و لکونه معلوما حسیا فلا وجه لإخراجه عن دائره المعلوم الحسی و الحاقه بالعلم الحدسی بالدلیل الخارجی و ان

شئت فقل كون زيد ولد بكر ككونه زيدا فاذا قال أحد انا شاهدت الشيخ الانصارى يكون العلم به علما حضوريا و بعباره واضحه كما تقدم ان النسبه اما بحكم العقل كما لو تولد شخص من امرأته و اما بحكم الشرع كما لو تولد شخص على فراش احد أو بالاقرار بلا معارض أو بالشياع و الشهره بين الناس فان مثله محكوم بكونه ولد فلان و ببيان أوضح لا فرق بين الاشتهار و الولاده على الفراش و هذا أمر استقرّ عليه الدين

---

(۱) الوسائل: الباب ۹ من أبواب اللعان، الحديث ۳.

(۲) الوسائل: الباب ۱۳ من أبواب كيفيه الحكم و أحكام الدعاوى، الحديث ۱.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۵ و ۶.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۳۵۷

...

الاسلامى بل الأديان كلها بل عليه السيره الجاريه بين جميع العقلاء فى العالم من الشرق و الغرب و الجنوب و الشمال و صفوه القول انّ الاشتهار كالتولد على الفراش فاحساس الاشتهار احساس و علم بالنسب علما حسيّا و أما الموت فأمر قابل لصيرورته معلوما حسيّا فلا وجه لإخراجه عن دائره اشتراط الشهاده بالعلم الحسى و كذلك الملك فانه يمكن ان يحصل العلم الحسى فيه للشاهد.

الفرع الرابع: انه على القول بكفايه الاستفاضه هل يلزم العلم أو يكفى الاطمينان أو يكفى الظن

الظاهر انه يلزم العلم عملا بالآيه الشريفه وَ لٰا تَقْفُ مٰا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ إِنَّ السَّمْعَ وَ الْبَصَرَ وَ الْفُؤٰادَ كُلُّ أُولٰئِكَ كٰانَ عَنْهُ مَسْؤُلًا «۱» الآمره باقتفاء العلم و النهى عن اقتفاء غيره الا أن يقال لو فرض كون الاطمينان حجه يقوم مقام العلم.

الفرع الخامس: لو سمعه يقول للكبير هذا ابنى و هو ساكت أو قال هذا أبى و هو ساكت هل يكون شاهدا أم لا

الظاهر انه يصير شاهدا موافقا للشيخ على ما نقل عنه الماتن و الوجه فيه ان السكوت المسبوق بالدعوى اعتراف بها و هذا بنفسه سبب لتحقق النسبه و ان شئت فقل كما انه لو سمع ان يقول بعت دارى أو وقفت بستانى أو وهبت قبائى يكون شاهدا للسبب كذلك فى المقام.

الفرع السادس: ان الشهاده بالاستفاضه على فرض جوازها هل يلزم أن تكون غير منضمه الى الشهاده بالسبب أم لا

ربما يقال يلزم لان الشهاده بالاستفاضه لا تجوز بالنسبه الى السبب فلو قال هذه الدار ملك زيد بالبيع لا تسمع لان البيع يمكن ان

یصیر مسموعا أی محسوسا للشاهد و لا أثر للسماع فلا تقبل

---

(۱) الاسراء: ۳۶.

...

الشهاده فیه و هذا التقریب غیر تام اذ انضمام ما هو لا یصح الی ما یصح لا یوجب عدم اعتبار ما یکون تاما و المفروض ان المطلق یثبت بالاستفاضه علی هذا المسلک اللهم الا أن یقال ان هذه الشهاده فی الصوره المفروضه ساقطه عن الاعتبار قطعا اذ الشاهد یکذب فی هذه الشهاده اذ لا طریق له شرعی و لا عرفی الی تحققها کی یشهد بها و بعباره واضحه انه لا یکون المراد بالکذب ما یخالف الاعتقاد بل المراد منه ان الشهاده بما لها من المفهوم تتوقف علی الحضور و المفروض ان المشهود به فی المقام لا یکون حاضرا للشاهد بل یستند فی شهادته الی الاستفاضه فطبعا یکذب فی دعواه فلا اثر لشهادته.

الفرع السابع: أنه لا یشترط فی جواز الشهاده بالملکیه بالاستفاضه مشاهده الید و التصرف

اذ بعد تمامیه الدلیل علی الجواز لا وجه لاشتراط شی ء آخر.

الفرع الثامن: انه لو عارضت الشهاده بالاستفاضه الید

اشاره

بان کانت مثلا تحت ید زید و قامت الشهاده بالاستفاضه علی انها لبکر فقال الماتن الترجیح مع الید اذ من المحتمل أن یکون المراد فی الشهاده الاختصاص المطلق الاعم من الملک فلا ترفع الید عن الاعتبار و اماریتها علی مالکیه.

و فیه ان هذا التقریب انما یتوجه فیما یکون حمل الکلام علی الاختصاص قابلا کما لو قال الشاهد الدار الفلانیه لبکر و أما لو قال ان الدار الفلانیه مملوکه لبکر فلا مجال للتقریب المذکور و صفوه القول ان اماریه الید بالسیره العقلائیه و انما تعتبر فیما لم یکن دلیل علی الخلاف و اما مع قیام البینه علی الخلاف کما هو المفروض فلا یبقی مجال للأخذ بالید فلاحظ

ثم ان الماتن تعرض لجمله من المسائل:

المسأله الأولی: ان من یتصرف فی العین التی فی یده بالبناء و الهدم بلا منازع اذا کان موجبا للقطع بانه ملکه تجوز الشهاده علی کونها مملوکه له

...

اذ المفروض انه تعتبر فی الشهاده العلم بالمشهود به من طریق الحس و اما اذا كانت عین فی ید أحد فلا اشكال فی جواز الشهاده علی كونها فی یده و اما الشهاده له بالملك المطلق فلا تجوز لعدم العلم به و لا تنافی بین قیام اماره علی امر و كونه مجهولا و اما حدیث حفص «۱» الدال علی جواز الشهاده بالملك المطلق بالید فغیر تام سندا فلا یعتد به.

و فی المقام شبهه و هی أنه لا یمكن الشهاده بالملك فی أی مورد فرض الّا فیما رأی حیازه شخص شیئا من المباحات الاصلیه و هذا فرض أقل قلیل و الجواب عن هذه الشبهه أنه اذا تحقق البیع أو غیر البیع من بقیه المملكات علی الطریق الشرعی یتحقق الملكیه و یجوز ان یشهد بها فلا اشكال و بعباره اخری الأحكام تدور مدار ما یكون معتبرا شرعا و لا یلزم احراز واقع الأمر فلاحظ.

المسأله الثانیه: ان الوقف و النكاح یثبت بالاستفاضه

و لو لم تكن موجبه للعلم و الّا یلزم بطلان الوقوف مع تماد الزمان و أیضا نری انا نحكم بكون خدیجه علیها السّلام زوجه الرسول و لو قیل إن زوجیه خدیجه ثابته بالتواتر و التواتر یفید العلم قلنا ان التواتر لا أثر له الّا فیما كان الشاهد شاهدا للشهود به بالحس فالنتیجه انه یكفی الاستفاضه فی اثبات النكاح و الوقف و یرد علی التقریب المذكور أولا أنه لا وجه لرفع الید عن اشتراط العلم الحسی فی الشاهد و لا یلزم منه بطلان الوقوف لان الشاهد و ان لم یكن موجودا حین الشهاده و مات قبل سنین لكن المرسوم فی الخارج ان یكتب فی ورقه الوقف و یشهد

الشهود بمضمون المكتوب و هذا يبقى الى حين الحاجه و كذلك الامر فى النكاح و ثانيا ان ما ذكر فى تقريب الاستدلال لا يقتضى

---

(١) لاحظ ص ٣٥١.

...

رفع اليد عن لزوم العلم اذ بعد امكان التواتر و تحصيل العلم بالموضوع لا وجه للاكتفاء بالظن.

المسأله الثالثه: أنه يصح تحمل الشهاده من الأخرس و ادائها

لوجود المقتضى و عدم المانع و يبنى الحاكم على ما يفهم من اشاراته و ان لم يفهم يفتقر الى مترجمين و يثبت الحكم بشهادته اصلا لا بشهاده المترجمين فرعا و بعباره اخرى لا يكون المترجمان شاهدين على شهادته و بعباره واضحه انه لو قلنا بان حكم الحاكم لا بد أن يكون مبنيا على شهاده الاصل و لا أثر لشهاده الفرع نقول حكم الحاكم على طبق الشاهد الاصلى فى المقام غايه الامر الشاهد الفرعى يشهد بأن مراد الشاهد من هذه الحركه المعنى الفلانى كما لو شهد احد باللسان الخارجى الذى لا يفهم الحاكم تلك اللغه و يترجم اللغه المترجمان فان الشاهد الاصلى يشهد لا الفرعى و فى المقام سؤال و هو انه بأى وجه يلزم تعدد المترجم بل يكفى مترجم واحد اذا كان ثقه و لو لم يكن عادلا- لحجيه قول الثقه فى الموضوعات و ان شئت فقل بعد فرض عدم كون المترجم شاهد اصل ما الوجه فى اشتراط تعدده و فى هذه العجاله لا أدرى انه أى وجه فى الاشتراط المذكور.

الفرع التاسع: انه تتوقف الشهاده فى جمله من الموارد على السماع و المشاهده

كالبيع و النكاح و الشراء و أمثالها مثلا السمع يكفى لاستماع صوت من ينكح أو يبيع و لكن لا يكفى لمعرفه اللافظ فمن كان له حاستان تصح شهادته و اما الأعمى فتصح شهادته بالنسبه الى العقد و اما بالنسبه الى العاقد فلا يعرفه الّا مع انضمام معرفين فتجوز شهادته لتماميه الأمر كما ان البصير ربما يشهد مستندا الى تعريف غيره و لو عرف صوت العاقد بحيث زال احتمال الاشتباه تصح شهادته لتماميه الموضوع

...

و لا وجه للإشكال فيه بأن الاصوات تتماثل اذ المفروض زوال احتمال الاشتباه فالنتيجه انه

يجوز تحمله و ادائه مع القيد المذكور و يدل على المدعى النص الخاص لاحظ ما رواه محمد بن قيس قال: سألت أبا جعفر عليه السّلام عن الأعمى تجوز شهادته قال: نعم اذا اثبت «۱» و اذا تحمل و هو مبصر ثم عمى فان عرف نسب المشهود عليه أقام الشهاده لتماميه الموضوع أضف الى ذلك النص الخاص لاحظ ما رواه الحميرى عن صاحب الزمان عليه السّلام انه كتب اليه يسأله عن الضرير اذا اشهد فى حال صحته على شهاده ثم كفّ بصره و لا يرى خطّه فيعرفه هل تجوز شهادته أم لا و ان ذكر هذا الضرير الشهاده هل يجوز ان يشهد على شهادته أم لا يجوز فاجاب عليه السّلام اذا حفظ الشهاده و حفظ الشهاده و حفظ الوقت جازت شهادته «۲» و ان شهد على العين و عرف الصوت جاز أيضا لما تقدم آنفا و لو شهد على المقبوض بان يضع فمه على اذن الاعمى و يضع يد الأعمى على رأسه بحيث يعلم الاعمى ان هذا صوت من وضع فمه على اذنه و وضع هو يده على رأسه و يقر عنده بأمر و الا عمى لا يفكه حتى يشهد عند الحاكم بانه اقر بالامر الفلانى تقبل شهادته بلا اشكال و الاشكال بانه عسر لا يرجع الى محصل اذ يرد عليه أولا انه لا عسره فيه و ثانيا ان كونه عسرا لا يقتضى عدم الاعتبار فان دليل رفع العسر يقتضى رفع الأحكام العسره و لا يقتضى سقوط اعتبار امور معتبره و هذا ظاهر واضح و أيضا تقبل شهادته بالنسبه الى ترجمته عباره شخص حاضر عند الحاكم و هذا أوضح من سابقه فلاحظ.

---

(۱) الوسائل: الباب ۴۲ من

أبواب الشهادات، الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ۴٢ من أبواب الشهادات، الحديث ۴.

[الطرف الثالث فى أقسام الحقوق]

اشاره

الطرف الثالث فى أقسام الحقوق و هى قسمان: حق اللّه سبحانه و حق الآدمى و الأول منه ما لا يثبت الا بأربعه رجال كالزنى و اللواط و السحق و فى اتيان البهائم قولان أصحهما ثبوته بشاهدين و يثبت الزنى خاصه بثلاثه رجال و امرأتين و برجلين و أربع نساء غير ان الأخير لا يثبت به الرجم و يثبت به الجلد و لا يثبت بغير ذلك و منه ما يثبت بشاهدين و هو ما عدا ذلك من الجنايات الموجبه للحدود كالسرقه و شرب الخمر و الردّه و لا يثبت شى ء من حقوق اللّه تعالى بشاهد و امرأتين و لا بشاهد و يمين و لا بشهاده النساء منفردات و لو كثرن (١).

الحق إمّا حق اللّه و إمّا حق الناس

أمّا حق اللّه

---

(١) فمنه ما لا يثبت الا بأربعه رجال كالزنا و اللواط و السحق أما الزنا فمضافا الى دعوى عدم الخلاف و الاجماع و الشهره الجاريه فى لسان المتشرعه بل و ارتكازهم فيدل عليه الكتاب و السنه اما الكتاب فجمله من الآيات منها قوله تعالى: وَ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنٰاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَهِ شُهَدٰاءَ «١». و منها قوله تعالى: لَوْ لٰا جٰاؤُ عَلَيْهِ بِأَرْبَعَهِ شُهَدٰاءَ «٢» و منها قوله تعالى: فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَهً مِنْكُمْ «٣»، و أمّا النصوص فمنها ما رواه الحلبى «۴» و منها ما رواه محمد بن قيس «۵» و منها ما رواه أبو بصير عن

---

(١) سوره النور: الآيه ۴.

(٢) سوره النور، الآيه ١٣.

(٣) سوره النساء، الآيه ١۵.

(۴) لاحظ ص ٣۵۴.

(۵) لاحظ ص ٣۵۴.

...

أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: لا يجب الرجم حتى يشهد الشهود الأربع انهم قد رأوه يجامعها «۱» و منها ما رواه أبو بصير

أيضا «۲» و منها ما رواه أبو بصير أيضا «۳» و منها ما رواه عمار الساباطی قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السّلام عن رجل یشهد علیه ثلاثه رجال أنه قد زنی بفلانه و یشهد الرابع انه لا یدری بمن زنی قال: لا یحدّ و لا یرجم «۴» و منها ما رواه عبد اللّه بن جذاعه قال: سألته عن أربعه نفر شهدوا علی رجلین و امرأتین بالزنا قال: یرجمون «۵» و منها ما رواه و منها ما رواه السکونی عن جعفر عن أبیه عن علی علیهم السّلام فی ثلاثه شهدوا علی رجل بالزنا فقال علی علیه السّلام: أین الرابع قالوا: الآن یجی ء فقال علی علیه السّلام حدّوهم فلیس فی الحدود نظر ساعه «۶» و منها ما رواه عباد البصری قال: سألت أبا جعفر علیه السّلام عن ثلاثه شهدوا علی رجل بالزنا و قالوا الآن نأتی بالرابع قال: یجلدون حدّ القاذف ثمانین جلده کل رجل منهم «۷» و منها ما رواه محمد بن قیس عن أبی جعفر علیه السّلام قال: قال أمیر المؤمنین علیه السّلام لا یجلد رجل و لا امرأه حتی یشهد علیهما اربعه شهود علی الایلاج و الاخراج و قال

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۲ من أبواب حد الزنا، الحدیث ۳.

(۲) لاحظ ص ۳۵۴.

(۳) لاحظ ص ۳۵۵.

(۴) الوسائل: الباب ۱۲ من أبواب حد الزنا، الحدیث ۶.

(۵) نفس المصدر، الحدیث ۷.

(۶) نفس المصدر، الحدیث ۸.

(۷) نفس المصدر، الحدیث ۹.

...

لا أکون أول الشهود الأربعه أخشی الروعه ان ینکل بعضهم فأجلد «۱».

و أما اللواط و السحق فقال سیدنا الاستاد قدّس سرّه فقد ألحقهما الأصحاب من دون خلاف بالزنا و الظاهر ان المسأله

متسالم عليها فقد ادعى الاجماع فى كلماتهم و قال الشهيد قدّس سرّه فى المسالك فى معناه (الزنا) اللواط و السحق عندنا «۲» الى آخر كلامه.

و أيضا يظهر من الجواهر عدم الخلاف فى المسأله و يمكن الاستدلال بالنسبه الى السحق بقوله تعالى وَ اللّاتِي يَأْتِينَ الْفاحِشَةَ مِنْ نِسائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتّى يَتَوَفّاهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا «۳» فإن الموضوع فى الآيه عنوان الفاحشه و لا أقل من شموله للسحق و أما بالنسبه الى اللواط فيمكن الاستدلال عليه بالآيه وَ الَّذانِ يَأْتِيانِها مِنْكُمْ فَآذُوهُما فَإِنْ تابا وَ أَصْلَحا فَأَعْرِضُوا عَنْهُما إِنَّ اللّهَ كانَ تَوّاباً رَحِيماً «۴» بتقريب ان المراد منها اللواط و حيث انه لم يبيّن فى الآيه طريق اثباته يفهم انه مثل السحق من هذه الجهه و يمكن الاستدلال عليه بتقريب آخر و هو ان المستفاد من حديث مالك بن عطيّه عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: بينما امير المؤمنين عليه السّلام فى ملاء من أصحابه اذ أتاه رجل فقال يا أمير المؤمنين عليه السّلام انى أوقبت على غلام فطهرنى فقال له: يا هذا امض الى منزلك لعلّ مرارا هاج بك فلمّا كان من غد عاد اليه فقال له يا أمير المؤمنين انى أوقبت على غلام فطهرنى فقال له اذهب الى منزلك لعل مرارا هاج

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۱۱.

(۲) مبانى تكمله المنهاج: ج ۱ مسأله ۹۸.

(۳) النساء: ۱۵.

(۴) النساء: ۱۶.

...

بك حتى فعل ذلك ثلاثا بعد مرّته الاولى فلما كان فى الرابعه قال له يا هذا ان رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم حكم فى مثلك بثلاثه

أحكام فاختر ايّهنّ شئت قال: و ما هنّ يا أمير المؤمنين قال: ضربه بالسيف فى عنقك بالغه ما بلغت أو اهداب من جبل مشدود اليدين و الرجلين أو احراق بالنار قال: يا أمير المؤمنين ايهنّ اشدّ علىّ قال: الاحراق بالنار قال: فصلى ركعتين ثم جلس فى تشهده فقال: اللهم انى قد أتيت من الذنب ما قد علمته و انى تخوّفت من ذلك فأتيت الى وصىّ رسولك و ابن عمّ نبيك فسألته أن يطهّرنى فخيّرنى ثلاثه أصناف من العذاب اللهم فانى اخترت اشدهنّ اللهم فانى اسألك ان تجعل ذلك كفاره لذنوبى و ان لا تحرقنى بنارك فى آخرتى ثم قام و هو باك حتى دخل الحفيره التى حفرها له أمير المؤمنين عليه السّلام و هو يرى النار تتأجج حوله قال فبكى أمير المؤمنين عليه السّلام و بكى أصحابه جميعا فقال له أمير المؤمنين عليه السّلام قم يا هذا فقد أبكيت ملائكه السماء و ملائكه الأرض فان اللّه قد تاب عليك فقم و لا تعاودنّ شيئا ما فعلت «۱» ان اللواط يثبت بالاقرار أربعا و من ناحيه اخرى يستفاد من قضاء أمير المؤمنين عليه السّلام ان كل اقرار شهاده لاحظ ما رواه ميثم قال: أتت امرأه مجحّ أمير المؤمنين عليه السّلام فقالت يا أمير المؤمنين انى زنيت فطهّرنى طهّرك اللّه فان عذاب الدنيا أيسر من عذاب الآخره الذى لا ينقطع فقال لها مما اطهرك فقالت: انى زنيت فقال لها و ذات بعل أنت اذ فعلت ما فعلت أم غير ذلك قالت بل ذات بعل فقال لها أ فحاضرا كان بعلك اذ فعلت ما فعلت أم غائبا كان عنك قالت: بل حاضرا فقال لها: انطلقى فضعى ما فى

بطنك ثم ائتنی اطهرک فلمّا ولّت عنه المرأه فصارت حيث لا تسمع كلامه

---

(۱) الوسائل: الباب ۵ من أبواب حد اللواط، الحديث ۱.

...

قـال: اللهم انها شـهاده فلم تلبث ان اتته فقالت: قـد وضـعت فطهرنی قال: فتجاهل عليها فقال اطهرک يا أمه اللّه مما ذا قالت: انی زنيت فطهرنی قـال: و ذات بعـل انت اذ فعلت مـا فعلت قـالت: نعم قـال: فكـان زوجـک حاضـرا أم غائبـا قـالت: بل حاضـرا قال: فـانطلقی فارضـعيه حولين كـاملين كمـا امرک اللّه قـال فانصـرفت المرأه فلمـا صارت منه حيث لا تسـمع كلامه قال: اللهم انهما شهادتان قال: فلما مضی الحولان أتت المرأه فقالت: قد ارضعته حولين فطهرنی يا أمير المؤمنين فتجاهل عليها و قال اطهّرک مما ذا فقـالت: انی زنيت فطهرنی فقـال: و ذا بعـل انت اذا فعلت مـا فعلت فقـالت: نعم قـال: و بعلـک غـائب عنـک اذ فعلت ما فعلت فقـالت: بـل حاضـر قال: فانطلقی فاكفليه حتی يعقل ان يأكل و يشـرب و لا يتردّی من سـطح و لا يتهور فی بئر فانصـرفت و هی تبكی فلمّا ولّت فصارت حيث لا تسـمع كلامه قال: اللهم هذه ثلاثه شـهادات قال: فاستقبلها عمرو بن حريث المخزومی فقال لها مـا يبكيـک يـا أمه اللّه و قـد رأيتک تختلفين الی علیّ تسألينه ان يطهرک فقالت: انی أتيت أمير المؤمنين عليه السّـلام فسألته أن يطهرنی فقـال: اكفلی ولـدک حتی يعقـل ان يأكـل و يشـرب و لا يتردی من سـطح و لا يتهور فی بئر و قـد خفت ان يأتی علی الموت و لم يطهرنی فقال لها عمرو بن حريث ارجعی اليه فانا اكفله فرجعت فاخبرت أمير المؤمنين عليه السّلام

بقول عمرو بن حريث فقال لها أمير المؤمنين عليه السّلام و هو متجاهل عليها و لم يكفل عمرو ولدک فقالت يا أمير المؤمنين انى زنيت فطهرنى فقال: و ذات بعل انت اذ فعلت ما فعلت قالت: نعم قال: أ فغائبا كان بعلک اذ فعلت ما فعلت قالت: بل حاضرا قال: فرفع رأسه الى السماء فقال: اللهم انه قد ثبت عليها أربع شهادات الى أن قال: فنظر اليه عمرو بن حريث و كأنّما الرمان يفقأ فى وجهه فلما رأى ذلک عمرو

هدايه الأعلام إلى مدارک شرائع الأحكام، ص: ٣۶٧

...

قال: يا أمير المؤمنين انى انما اردت ان اكفّله اذ ظننت انّک تحبّ ذلک فامّا اذ كرهته فانى لست أفعل فقال أمير المؤمنين عليه السّلام ابعد أربع شهادات باللّه لتكفّلنه و انت صاغر الحديث و ذكر انه رجمها «١» فالنتيجه انه لا يثبت اللواط الا بأربعه شهود.

و أما اتيان البهائم فالظاهر ثبوته بشاهدين على ما هو مقتضى القاعده الاوليه و لا وجه لإلحاقه بالامور الثلاثه لعدم القياس من المذهب الحق و يثبت الزنا خاصه بثلاثه رجال و امرأتين لاحظ ما رواه الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: سألته عن شهاده النساء فى الرجم فقال: اذا كان ثلاثه رجال و امرأتان و اذا كان رجلان و اربع نسوه لم تجز فى الرجم «٢» و يثبت الزنا أيضا برجلين و اربع نساء لكن لا يثبت بها الرجم بل يثبت الجلد فقط لاحظ ما رواه الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام انه سئل عن رجل محصن فجر بامرأه فشهد عليه ثلاثه رجال و امرأتان وجب عليه الرجم و ان شهد عليه رجلان و أربع نسوه فلا تجوز شهادتهم و

لا يرجم و لكن يضرب حدّ الزانى «۳» فالنتيجه انّ الأمور المـذكوره لا تثبت الّا بما تقدم و من حقوق اللّه ما يثبت بشاهدين و هو غير مـا ذكر أى بقيه الجنايـات التى توجب الحـد و الوجه فيه مضافـا الى الاطلاقات الأوليه ورود النص الخاص فى بعض الموارد لاحـظ ما رواه محمـد بن قيس عن أبى جعفر عليه السّـلام قال: قضـى أمير المؤمنين عليه السّـلام فى رجل شـهد عليه رجلان بأنّه سرق فقطع يده حتى اذا كان بعد ذلك جاء الشاهدان برجل

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۶ من أبواب حدّ الزنا، الحديث ۱.

(۲) الوسائل: الباب ۲۴ من أبواب الشهادات، الحديث ۳.

(۳) الوسائل: الباب ۳۰ من أبواب حد الزنا.

و أما حقوق الآدمى فثلاثه منها ما لا يثبت الّا بشاهدين و هو الطلاق و الخلع و الوكاله و الوصيه اليه و النسب و رؤيه الأهله (۱).

آخر فقالا: هذا السارق و ليس الذى قطعت يده انما شـبّهنا ذلك بهذا فقضـى عليهما ان غرمهما نصف الديه و لم يجز شهادتهما على الآخر «۱» و لاحظ ما رواه السـكونى عن جعفر عن أبيه عن على عليهم السّـلام فى رجلين شهدا على رجل انه سرق فقطعت يـده ثم رجع احـدهما فقـال: شبّه علينـا غرمـا ديه اليـد من أموالهما خاصه و قال فى أربعه شـهدوا على رجل انهم رأوه مع امرأه يجامعها و هم ينظرون فرجم ثم رجع واحد منهم قال يغرم ربع الديه اذا قال شبّه علىّ و اذا رجع اثنان و قالا شبّه علينا غرما نصف الديه و ان رجعوا كلهم و قالوا شبّه علينا غرموا الديه فان قالوا شهدنا بالزور قتلوا جميعا «۲» و

لا يثبت شـى ء من حقوق اللّه تعالى بشاهـد و امرأتين و لا بشاهد و يمين و لا بشـهاده النساء منفردات و ان كثرن و الوجه فيه ان اعتبار الشهاده بما ذكر مخصوص بموارد خاصه لا يكون المقام منها هذا كله بالنسبه الى حقوقه تعالى.

[و أما حقوق الآدمى]

(١) أمـا ثبوت المـذكورات بشاهـدين فعلى طبق القاعـده الأـوليه اذ بعـد اعتبـار شـهاده عـدلين و عـدم دليـل على التقييـد تكون شهادتهما كافيه و اما عـدم ثبوتها بغيرهما فأيضا على القاعده اذ بعد ما دل الدليل على توقف الاثبات على قيام شاهدين لا مجال لقيـام غيرهما مقامها مضافا الى ان مقتضـى الاصل فى الشك فى الاعتبار عـدمه و بعباره واضـحه دائما يكون الشك فى الاعتبار ملازمـا مع عـدمه فـان مقتضـى الاصل عـدمه كما هو واضـح بخلاف الشك فى الأمر التكليفى فان مقتضاه جريان الاصل النافى استصحابا على القول به و براءته اضف الى ذلك جمله من

---

(١) الوسائل: الباب ١۴ من أبواب الشهادات، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

...

النصوص التى تدل على عدم اعتبار شـهاده المرأه منها ما رواه حماد بن عثمان عن أبى عبد اللّه عليه السّـلام قال: لا تقبل شـهاده النسـاء فى رؤيه الهلال و لا يقبل فى الهلال الّا رجلان عـدلان «١» و منها ما رواه عبد اللّه بن سـنان قال: سألته عن امرأه حضـرها الموت و ليس عندها الّا امرأه أ تجوز شـهادتها فقال: لا تجوز شـهادتها الّا فى المنفوس و العذره «٢» و منها ما رواه السكونى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: أتى أمير المؤمنين عليه السّلام بامرأه بكر زعموا أنها زنت فأمر النساء فنظرن اليها فقلن هى عذراء

فقال: ما كنت لأضرب من عليها خاتم من اللّه و كان يجيز شهاده النساء فى مثل هذا «۳» و منها ما رواه عبد اللّه بن سنان أيضا قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السّلام يقول:

لا تجوز شهاده النساء فى رؤيه الهلال و لا يجوز فى الرجم شهاده رجلين و اربع نسوه و يجوز فى ذلك ثلاثه رجال و امرأتان و قال تجوز شهاده النساء وحدهنّ بلا رجال فى كل ما لا يجوز للرجال النظر اليه و تجوز شهاده القابله وحدها فى المنفوس «۴» و منها ما رواه السكونى عن جعفر عن أبيه عن على عليهم السّلام انه كان يقول شهاده النساء لا تجوز فى طلاق و لا نكاح و لا فى حدود الّا فى الديون و ما لا يستطيع الرجال النظر اليه «۵» فان المستفاد من النصوص المشار اليها عدم اعتبار شهاده المرأه فى جمله من الموارد لا منفرده و لا منضمه.

---

(۱) الوسائل: الباب ۲۴ من أبواب الشهادات، الحديث ۱۷.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۲۴.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۱۳.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۱۰.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۴۲.

و فى العتق و النكاح و القصاص تردد أظهره ثبوته بالشاهد و المرأتين، و منها ما يثبت بشاهدين و شاهد و امرأتين و شاهد و يمين و هو الديون و الأموال كالقرض و القراض و الغصب و عقود المعاوضات كالبيع و الصرف و السلم و الصلح و الاجارات و المساقاه و الرهن و الوصيه له و الجنايه التى توجب الديه و فى الوقف تردد اظهره انه يثبت بشاهد و امرأتين و بشاهد و يمين.

الثالث: ما يثبت بالرجال و النساء منفردات و منضمات و

هو الولاده و الاستهلال و عيوب النساء الباطنه و فى قبول شهاده النساء منفردات فى الرضاع خلاف اقربه الجواز، و تقبل شهاده امرأتين مع رجل فى الديون و الاموال و شهاده امرأتين مع اليمين و لا تقبل فيه شهاده النساء منفردات و لو كثرن، و تقبل شهاده المرأه الواحده فى ربع ميراث المستهل و فى ربع الوصيه و كل موضع تقبل فيه شهاده النساء لا يثبت بأقل من أربع (١).

---

(١) أما العتق فالظاهر انه لا وجه لما بنى عليه فانّ القاعده تقتضى عدم اعتبار شهادتهن الّا فيما قام الدليل على الاعتبار و الظاهر انه لا دليل على اعتبار شهادتهن فيه و اما النكاح فالقاعده الأوليه تقتضى عدم اعتبار شهادتهن فيه الّا ان يقوم دليل على خلاف القاعده و فى قبالها عده نصوص نرى انه هل يمكن العمل بها أم لا منها ما رواه الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام انه سئل عن شهاده النساء فى النكاح فقال تجوز اذا كان معهن رجل و كان علىّ عليه السّلام يقول لا أجيزها فى الطلاق قلت: تجوز شهاده النساء مع الرجل فى الدين قال: نعم و سألته عن شهاده القابله فى الولاده قال:

...

تجوز شهاده الواحده و قال: تجوز شهاده النساء فى المنفوس و العذره و حدّثنى من سمعه يتحدّث ان أباه اخبره ان رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم اجاز شهاده النساء فى الدين مع يمين الطالب يحلف باللّه ان حقه لحق «١» و الحديث تام سندا و دلالته على المدعى تامه.

و منها ما رواه أبو بصير قال: سألته عن شهاده النساء فقال: تجوز شهاده النساء وحدهنّ

على ما لا يستطيع الرجال النظر اليه و تجوز شهاده النساء فى النكاح اذا كان معهنّ رجل و لا تجوز فى الطلاق و لا فى الدم غير أنها تجوز شهادتها فى حدّ الزنا اذا كان ثلاثه رجال و امرأتان و لا تجوز شهاده رجلين و أربع نسوه «۲» و هذه الروايه تامه دلاله و لكنها مخدوشه سندا فتكون مؤيده للمراد و منها ما رواه ابراهيم الحارثى قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السّلام يقول: تجوز شهاده النساء فيما لا يستطيع الرجال ان ينظروا اليه و يشهدوا عليه و تجوز شهادتهن فى النكاح و لا تجوز فى الطلاق و لا فى الدم و تجوز فى حدّ الزنا اذا كان ثلاثه رجال و امرأتان و لا تجوز اذا كان رجلان و اربع نسوه و لا تجوز شهادتهن فى الرجم «۳» و فى قبال هذه الطائفه ما يدل على عدم الاعتبار لاحظ ما رواه السكونى «۴» و الحديث مخدوش سندا ببنان بن محمد و يستفاد من حديث داود بن الحصين عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: سألته عن شهاده النساء فى النكاح بلا رجل معهن اذا كانت

---

(۱) الوسائل: الباب ۲۴ من أبواب الشهادات، الحديث ۲.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۵.

(۴) لاحظ ص ۳۶۹.

...

المرأه منكره فقال: لا بأس به ثم قال: ما يقول فى ذلك فقهاؤكم قلت: يقولون لا تجوز الّا شهاده رجلين عدلين فقال: كذبوا لعنهم اللّه هوّنوا و استخفّوا بعزائم اللّه و فرائضه و شددوا و عظّموا ما هوّن اللّه ان اللّه امر فى الطلاق بشهاده رجلين عدلين فاجازوا الطلاق بلا شاهد واحد و النكاح لم

يجى ء عن اللّه فى تحريمه فسنّ رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم فى ذلك الشاهدين تأديبا و نظرا لئلا ينكر الولد و الميراث و قد ثبتت عقده النكاح و استحلّ الفروج و لا أن يشهد و كان أمير المؤمنين عليه السّلام يجيز شهاده المرأتين فى النكاح عند الانكار و لا يجيز فى الطلاق الّا شاهدين عدلين فقلت: فانّى ذكر اللّه تعالى قوله فَرَجُلٌ وَ امْرَأَتانِ فقال: ذلك فى الدين اذا لم يكن رجلان فرجل و امرأتان و رجل واحد و يمين المدعى اذا لم يكن امرأتان قضى بذلك رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم و أمير المؤمنين عليه السّلام بعده عندكم «۱» اعتبار شهادتهن فى النكاح بلا انضمام رجل و الحديث ضعيف سندا بداود مضافا الى أنه يعارضه ما رواه اسماعيل بن عيسى قال: سألت الرضا عليه السّلام هل تجوز شهاده النساء فى التزويج من غير أن يكون معهن رجل قال: لا هذا لا يستقيم «۲» و اما حديث أبو الصباح الكنانى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: قال على عليه السّلام شهاده النساء تجوز فى النكاح و لا تجوز فى الطلاق و قال: اذا شهد ثلاثه رجال و امرأتان جاز فى الرجم و اذا كان رجلان و أربع نسوه لم يجز و قال تجوز شهاده النساء فى الدم مع الرجال «۳» فيقيد اطلاقه بحديث الحلبى و تكون النتيجه ان شهاده النساء معتبره فى

---

(۱) الوسائل: الباب ۲۴ من أبواب الشهادات، الحديث ۳۵.

(۲) الوسائل: الباب ۲۴ من أبواب الشهادات، الحديث ۳۹.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۲۵.

...

النكاح مع انضمام الرجل و مما ذكر يظهر

الجواب عن اطلاق حديث زراره قال:

سألت أبا جعفر عليه السّلام عن شهاده النساء تجوز فی النكاح قال: نعم و لا تجوز فی الطلاق قال: و قال علی علیه السّلام تجوز شهاده النساء فی الرجم اذا كان ثلاثه رجال و امرأتان و اذا كان أربع نسوه و رجلان فلا يجوز الرجم قلت: تجوز شهاده النساء مع الرجال فی الدم قال: لا «۱» فانه يقيد بحديث الحلبی مضافا الی ان الحديث مخدوش سندا.

و أما القصاص فتدل علی جواز شهادتهن بالنسبه اليه ما رواه جميل بن دراج و محمد بن حمران عن أبی عبد اللّه عليه السّلام قال: قلنا أ تجوز شهاده النساء فی الحدود فقال فی القتل وحده ان عليا عليه السّلام كان يقول لا يبطل دم امرئ مسلم «۲» و تدل علی عدم جواز شهادتهن فی القود جمله من النصوص منها ما رواه غياث بن ابراهيم عن جعفر بن محمد عن أبيه عن علی عليهم السّلام قال: لا تجوز شهاده النساء فی الحدود و لا فی القود «۳» و منها ما رواه ربعی عن أبی عبد اللّه عليه السّلام قال: لا تجوز شهاده النساء فی القتل «۴» و منها ما رواه موسی بن اسماعيل بن جعفر عن أبيه عن آبائه عن علی عليهم السّلام قال: لا تجوز شهاده النساء فی الحدود و لا قود «۵» و منها ما رواه

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۱۱.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۱.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۲۹.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۲۷.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۳۰.

...

السكونی «۱» و يدل علی جوازها منضمه الی الرجال ما رواه أبو الصباح الكنانی «۲» فمقتضی القاعده ما أفاده فی المتن

فى الجمله أى فى خصوص القتل و أما حديث زراره «۳» الدال على عدم جواز شهاده النساء فى الدم مع الانضمام الى الرجال فمخدوش سندا و فى المقام حديث رواه عبد الرحمن قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن المرأه يحضرها الموت و ليس عندها الّا امرأه تجوز شهادتهما قال: تجوز شهاده النساء فى العذره و المنفوس و قال: تجوز شهاده النساء فى الحدود مع الرجال «۴» يستفاد منه جواز شهاده النساء فى الحدود مع الرجال و قال سيدنا الاستاد انّ ذيل الحديث غير موجود فى بعض الاسناد فيدور الامر بين الزياده و النقيصه فلا تثبت الزياده و يرد عليه انا نفرض تعدد الحديث و لا تصل النوبه الى الدوران لكن نقول ما الوجه فى رفع اليد عن الزياده مع ان قيام الدليل عليها مفروض و ان شئت فقل:

ان الحديث الناقص لا يدل على عدم الزياده بل غايه ما يدل عليه ان المولى لم يتعرض للذيل فيكون المقام داخل فى تعارض المقتضى مع ما لا اقتضاء له و من الظاهر انّ التقدم و الترجيح مع ما فيه الاقتضاء اضف الى ذلك أنه يكفى لإثبات المدعى حديث الكنانى فلاحظ و يضاف الى ما ذكر النقاش فى حديث عبد الرحمن، و اما ما يثبت بشاهدين و شاهد و امرأتين و شاهد و يمين فنقول اما بالنسبه الى الدين فتصح شهاده شاهدين على طبق القاعده الأوليه و أما جوازها و تماميتها بشاهد

---

(۱) لاحظ ص ۳۶۹.

(۲) لاحظ ص ۳۷۲.

(۳) لاحظ ص ۳۷۳.

(۴) الوسائل: الباب ۲۴ من أبواب الشهادات، الحديث ۲۱.

...

و امرأتين فى الدين فتدل عليه الآيه الشريفه وَ اسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ

رِجالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَ امْرَأَتانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَداءِ «۱» و يدل عليه أيضا حديث الحلبى «۲» و اما بالنسبه الى بقيه المذكورات فى المتن فيشكل القول به اذ الآيه تدل على خصوص الدين و الالتزام بدلالتها على كل امر مالى يحتاج الى الدلل و لا دليل بل الدليل قائم على عدم الجواز لاحظ حديث السكونى «۳» و اما حديث يونس مرسلا قال: استخراج الحقوق بأربعه وجوه بشهاده رجلين عدلين فان لم يكونا رجلين فرجل و امرأتان فان لم تكن امرأتان فرجل و يمين المدّعى فان لم يكن شاهد فاليمين على المدّعى عليه الحديث «۴» فلا اعتبار بسنده و اما ثبوتها بشاهد و يمين فربما يقال تدل عليه جمله من النصوص منها ما رواه منصور بن حازم عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: كان رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم يقضى بشاهد واحد مع يمين صاحب الحق «۵» و منها ما رواه حماد بن عيسى قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السّلام يقول حدثنى أبى عليه السّلام ان رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم يقضى بشاهد و يمين «۶» و منها ما رواه حماد بن عيسى قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السّلام يقول: حدثنى أبى ان رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم قد قضى بشاهد و يمين «۷» و منها ما رواه عبد الرحمن بن أبى عبد اللّه عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال:

---

(۱) البقره: ۲۸۲.

(۲) لاحظ ص ۳۷۰.

(۳) لاحظ ص ۳۶۹.

(۴) الوسائل: الباب ۱۵ من أبواب كيفيه الحكم، الحديث ۲.

(۵) الوسائل: الباب ۱۴ من هذه الأبواب، الحديث ۲.

(۶) الوسائل:

الباب ۱۴ من أبواب كيفيه الحكم و أحكام الدعاوى، الحديث ۴.

(۷) نفس المصدر، الحديث ۷.

...

كان رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم يقضى بشاهد واحد مع يمين صاحب الحق «۱» و منها ما رواه أبو مريم عن أبى جعفر عليه السّلام قال: اجاز رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم شهاده شاهد مع يمين طالب الحق اذا حلف انه الحق «۲» و منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السّلام قال: لو كان الامر إلينا اجزنا شهاده الرجل الواحد اذا علم منه خير مع يمين الخصم فى حقوق الناس فاما ما كان من حقوق اللّه عزّ و جلّ أو رؤيه الهلال فلا «۳» و منها ما رواه العباس بن هلال عن أبى الحسن الرضا عليه السّلام قال: ان جعفر بن محمد عليهما السّلام قال له أبو حنيفه كيف تقضون باليمين مع الشاهد الواحد فقال جعفر عليه السّلام قضى به رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم و قضى به على عليه السّلام عندكم فضحك أبو حنيفه فقال له جعفر عليه السّلام: أنتم تقضون بشهاده واحد شهاده مائه فقال: ما نفعل فقال: بلى يشهد مائه فترسلون واحدا يسأل عنهم ثم تجيزون شهادتهم بقوله «۴» و منها ما أرسله الصدوق قال:

قضى رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم بشهاده شاهد و يمين المدّعى قال: و قال عليه السّلام: نزل جبرئيل بشهاده شاهد و يمين صاحب الحق و حكم به أمير المؤمنين عليه السّلام بالعراق «۵» و منها ما رواه صهيب عن الصادق عن آبائه عليهم السّلام عن رسول اللّه

صلّى اللّه عليه و آله و سلم قضى باليمين مع الشاهد الواحد و ان عليّا عليه السّلام قضى به بالعراق «۶» و منها ما رواه احمد بن محمد بن

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۸.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۹.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۱۲.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۱۳.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۱۴.

(۶) نفس المصدر، الحديث ۱۵.

...

أبى نصر البزنطى قال: سمعت الرضا عليه السّلام يقول: قال أبو حنيفه لأبى عبد اللّه عليه السّلام تجيزون شهاده واحد و يمين قال: نعم قضى به رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم و قضى به علىّ عليه السّلام بين اظهركم بشاهد و يمين فتعجب أبو حنيفه فقال أبو عبد اللّه عليه السّلام أتعجب من هذا انكم تقضون بشاهد واحد فى مائه شاهد فقال له لا نفعل فقال: بلى تبعثون رجلا واحدا فيسأل عن مائه شاهد فتجيزون شهادتهم بقوله و انما هو رجل واحد «۱» و منها ما رواه المفضل بن عمر عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى كتابه اليه فان كان رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم يقضى بشاهد واحد مع يمين المدّعى و لا يبطل حقّ مسلم و لا يردّ شهاده مؤمن «۲» و منها ما فى مكارم الأخلاق عن الصادق عليه السّلام عن آبائه عليهم السّلام قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم نزل علىّ جبرائيل عليه السّلام بالحجامه و اليمين مع الشاهد «۳» و للنقاش فى الاستدلال مجال اذ يظهر من حديث أبى بصير قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن الرجل يكون له عند الرجل الحق و له شاهد واحد

قال: فقال كان رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم يقضى بشاهد واحد و يمين صاحب الحق و ذلك فى الدين «۴» اختصاص الحكم بالدين و معه لا وجه لإسراء الحكم الى غيره و مثل حديث أبى بصير فى المفاد حديث القاسم بن سليمان قال: سمعت أبا عبد اللّه عليه السّلام يقول: قضى رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم بشهاده رجل مع يمين الطالب فى الدين وحده «۵» ان قلت يستفاد من حديث

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۱۷.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۱۸.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۱۹.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۵.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۱۰.

...

عبد الرحمن بن الحجاج قال: دخل الحكم بن عتيبه و سلمه بن كميل على أبى جعفر عليه السّلام فسألاه عن شاهد و يمين فقال قضى به رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم و قضى به على عليه السّلام عندكم بالكوفه فقالا: هذا خلاف القرآن فقال و أين وجدتموه خلاف القرآن قالا: ان اللّه يقول وَ أَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِنْكُمْ فقال: قول اللّه وَ أَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ مِنْكُمْ هو لا تقبلوا شهاده واحد و يمينا ثم قال: ان عليّا عليه السّلام كان قاعدا فى مسجد الكوفه فمرّ به عبد اللّه بن قفل التميمىّ و معه درع طلحه فقال له على عليه السّلام هذه درع طلحه أخذت غلولا يوم البصره فقال له عبد اللّه بن قفل اجل بينى و بينك قاضيك الذى رضيته للمسلمين فجعل بينه و بينه شريحا فقال على عليه السّلام هذه درع طلحه أخذت غلولا يوم البصره فقال له شريح هات على ما تقول بينه فاتاه بالحسن

فشهد أنها درع طلحه أخذت غلولا يوم البصره فقال شريح هذا شاهد واحد و لا اقضى بشهاده شاهد حتى يكون معه آخر فدعا قنبر فشهد أنها درع طلحه اخذت غلولا يوم البصره فقال شريح هذا مملوك و لا اقضى بشهاده مملوك قال: فغضب على عليه السّلام و قال خذها فان هذا قضى بجور ثلاث مرات قال: فتحوّل شريح و قال لا اقضى بين اثنين حتى تخبرنى من أين قضيت بجور ثلاث مرات فقال له ويلك أو ويحك انى لمّا اخبرتك أنها درع طلحه أخذت غلولا يوم البصره فقلت هات على ما تقول بيّنه و قد قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم حيث ما وجد غلول اخذ بغير بيّنه فقلت رجل لم يسمع الحديث فهذه واحده ثم اتيتك بالحسن فشهد فقلت هذا واحد و لا اقضى بشهاده واحد حتى يكون معه آخر و قد قضى رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم بشهاده واحد و يمين فهذه ثنتان ثم اتيتك بقنبر فشهد أنها درع طلحه اخذت غلولا يوم البصره فقلت: هذا مملوك و لا اقضى بشهاده مملوك و ما بأس

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ٣٧٩

...

بشهاده المملوك اذا كان عدلا ثم قال ويلك أو ويحك ان امام المسلمين يؤمن من امورهم على ما هو اعظم من هذا «١» عدم الاختصاص قلت مقتضى المعارضه بين الحديثين ترجيح حديث أبى بصير لكونه أحدث ان قلت يستفاد من حديث محمد ابن مسلم «٢» عموم الحكم لكل حق و تخصيص قوله عليه السّلام حقوق الناس بخصوص الدين مستهجن لا يصار اليه قلت غايه ما فى الاشكال تحقق التعارض بين هذا الحديث و حديث

أبی بصیر و الترجیح مع الاخیر للأحدثیه و مما ذکر یظهر الاشکال فی ثبوت الوقف بهما و اللّه العالم بحقائق الأمور لکن الاشکال فی سند حدیث ابی بصیر بالعبیدی فلا تصل النوبه الی المعارضه.

الثالث: ما یثبت بالرجال و النساء منفردات و منضمات أما کفایه شهاده عدلین بالنسبه الی المذکورات فعلی طبق القاعده الأولیه و اما ثبوت المذکورات بشهاده النساء منفردات فیمکن استفادته من مجموع النصوص لاحظ ما رواه الحلبی «۳» و لاحظ ما رواه محمد بن الفضیل قال: سألت أبا الحسن الرضا علیه السّلام قلت له تجوز شهاده النساء فی نکاح أو طلاق أو رجم قال: تجوز شهاده النساء فیما لا تستطیع الرجال ان ینظروا الیه و لیس معهن رجل و تجوز شهادتهن فی النکاح اذا کان معهن رجل و تجوز شهادتهن فی حد الزنا اذا کان ثلاثه رجال و امرأتان و لا تجوز شهاده رجلین و أربع نسوه فی الزنا و الرجم و لا تجوز شهادتهن فی الطلاق

---

(۱) نفس المصدر، الحدیث ۶.

(۲) لاحظ ص ۳۷۶.

(۳) لاحظ ص ۳۷۰.

...

و لا فی الدم «۱» و منها ما رواه محمد بن مسلم قال: قال لا تجوز شهاده النساء فی الهلال و لا فی الطلاق و قال: سألته عن النساء تجوز شهادتهن قال: نعم فی العذره و النفساء «۲» و منها ما رواه عبد اللّه بن بکیر عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: تجوز شهاده النساء فی العذره و کل عیب لا یراه الرجل «۳» و منها ما رواه عبد اللّه بن سنان «۴» و منها ما رواه السکونی «۵» و منها ما رواه العلاء عن أحدهما علیهما السّلام قال:

لا تجوز شـهاده النساء فى الهلال و سألته هل تجوز شهادتهن وحدهن قال: نعم فى العذره و النفساء «۶» و منها ما رواه محمد بن مسـلم قال: سألته تجوز شـهاده النساء وحـدهن قال: نعم فى العـذره و النفساء «۷» و منهـا ما رواه عبـد الرحمن «۸» و منهـا ما رواه سماعه قال: قال القابله تجوز شـهادتها فى الولد على قدر شهاده امرأه واحده «۹» و منها ما رواه داود بن سرحان عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: اجيز شهاده النساء فى الغلام صاح أو لم يصح و فى كل شى ء لا ينظر اليه الرجال تجوز شهاده النساء فيه «۱۰» و أما

---

(۱) الوسائل: الباب ۲۴ من أبواب الشهادات، الحديث ۷.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۸.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۹.

(۴) لاحظ ص ۳۶۹.

(۵) لاحظ ص ۳۶۹.

(۶) الوسائل: الباب ۲۴ من أبواب الشهادات، الحديث ۱۸.

(۷) نفس المصدر، الحديث ۱۹.

(۸) لاحظ ص ۳۷۴.

(۹) نفس المصدر، الحديث ۲۳.

(۱۰) نفس المصدر، الحديث ۱۲.

...

ثبوتهـا بشـهاده النسـاء منضـمّه الى الرجـل فعلى القاعـده إذ بعـد مـا ثبت اعتبـار شـهاده الرجـال و أيضا ثبت اعتبار شـهاده النساء منفردات تكون النتيجه اعتبارها فيما تكون شـهاده النساء منضـمه و هذا ظاهر واضح و اما اعتبار شـهاده النساء فى الرضاع فالجزم به مشـكل لإمكـان اطلاع الرجـال عليه و لا يكون داخلا فيمـا تختص به النسـاء إذ لا مانع من اطلاع الرجل المحرم بالنسب أو بالرضـاع و الاحتيـاط طريق النجاه و أما حـديث عبـد الكريم بن أبى يعفور عن أبى جعفر عليه السّلام قال: تقبل شـهاده المرأه و

النسوه اذا كنّ مستورات من أهل البيوتات معروفات بالستر و العفاف مطيعات للأزواج تاركات

للبذاء و التبرّج الى الرجال فى أنديتهم «۱» الدال على اعتبار شهاده النساء المستورات فلا اعتبار بسنده، و تقبل شهاده امرأتين مع اليمين لاحظ ما رواه الحلبى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام ان رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم اجاز شهاده النساء مع يمين الطالب فى الدين يحلف باللّه ان حقه لحق «۲» و لا تقبل شهاده النساء منفردات فى الدين و ان كثرن و الوجه فيه عدم الدليل على الاعتبار فى الدين و من ناحيه اخرى مقتضى القاعده عدم الاعتبار عند الشك كما تقدم، و تقبل شهاده المرأه الواحده فى ربع ميراث المستهل لاحظ ما رواه عمر بن يزيد قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن رجل مات و ترك امرأته و هى حامل فوضعت بعد موته غلاما ثم مات الغلام بعد ما وقع الى الأرض فشهدت المرأه التى قبلتها انه استهلّ و صاح حين وقع الى الأرض ثم مات قال على الامام ان يجيز شهادتها فى ربع ميراث

---

(۱) الوسائل: الباب ۴۱ من أبواب الشهادات، الحديث ۲۰.

(۲) الوسائل: الباب ۱۵ من أبواب كيفيه الحكم و أحكام الدعاوى، الحديث ۳.

...

الغلام «۱».

و لاحظ ما رواه سماعه «۲» و لاحظ ما رواه جابر عن أبى جعفر عليه السّلام قال: شهاده القابله جائزه على انه استهلّ أو برز ميّتا اذا سئل عنها فعدلت «۳» و يستفاد من حديثى الحلبى «۴» و ابن سنان «۵» ثبوت الارث بتمامه بشهاده القابله و لكن لا بد من رفع اليد عن اطلاقهما بحديث عمر بن يزيد المتقدم قريبا و يمكن ان يقال باعتبار شهاده المرأه و ان لم تكن قابله

و الوجه فی ذلک عده نصوص منها ما رواه الحلبی «۶» و منها ما رواه عبد اللّه بن سنان «۷» و منها ما رواه عبد الرحمن بن أبی عبد اللّه قال:

سألته عن المرأه یحضرها الموت و لیس عندها الّا امرأه أ تجوز شهادتها أم لا تجوز فقال: تجوز شهاده النساء فی المنفوس و العذره «۸» و منها ما رواه عبد الرحمن «۹» و منها ما رواه عبد اللّه بن سنان «۱۰» و منها ما رواه عبید اللّه بن علی الحلبی انه سأل أبا عبد اللّه علیه السّلام عن شهاده القابله فی الولاده قال: تجوز شهاده

---

(۱) الوسائل: الباب ۲۴ من أبواب الشهادات، الحدیث ۶.

(۲) لاحظ ص ۳۸۰.

(۳) الوسائل: الباب ۲۴ من أبواب الشهادات، الحدیث ۳۸.

(۴) لاحظ ص ۳۷۰.

(۵) لاحظ ص ۳۶۹.

(۶) لاحظ ص ۳۷۰.

(۷) لاحظ ص ۳۶۹.

(۸) الوسائل: الباب ۲۴ من أبواب الشهادات، الحدیث ۱۴.

(۹) لاحظ ص ۳۷۴.

(۱۰) لاحظ ص ۳۷۰.

...

الواحده و شهاده النساء فی المنفوس و العذره «۱».

فانّ المذکور فی هذه النصوص عنوان المنفوس و المراد به الولد و لا وجه لتقیید الشاهد فیها بما دل علی اعتبار شهاده القابله

لأنه لا تنافی بین الطرفین و بعباره اخری الحکم ثابت لمطلق الوجود فکما ان شـهاده القابله معتبره کذلک شـهاده المرأه الواحده و ان لم تکن قابله و لا یخفی ان المستفاد من هذه النصوص النظر الی عدم اعتبار انضمام الرجال و عدم اشتراط التعدد فلا مجال لأنّ یقـال مقتضـی اطلاقهـا اعتبـار شـهاده المرأه الواحـده و ان لم تکن عـادله مرضـیه فإن الحکم حیثی و الا یلزم القول بکفایه شهادتها و لو لم تکن من الامامیه و ان لم

تكن مسلمه و هل يمكن القول به كلا ـ ثم كلا ـ و تقبل شهاده المرأه فى ربع الوصيه و ادعى عليه عدم الخلاف و تدل على المدعى جمله من النصوص منها ما رواه ربعى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى شهاده امرأه حضرت رجلا يوصى ليس معها رجل فقال يجاز ربع ما أوصى بحساب شهادتها «٢» و منها ما رواه أبان عن أبى عبد اللّه عليه السّلام انه قال فى وصيه لم يشهدها الا امرأه فأجاز شهادتها فى الربع من الوصيه بحساب شهادتها «٣» و منها ما رواه محمد بن قيس عن أبى جعفر عليه السّلام عن أمير المؤمنين عليه السّلام انه قضى فى وصيه لم يشهدها الّا امرأه فأجاز شهاده المرأه فى ربع الوصيه «۴» فإن المستفاد من هذه النصوص اعتبار شهادتها بهذا المقدار و ربما يقال ان المستفاد من حديثى

---

(١) الوسائل: الباب ٢۴ من أبواب الشهادات، الحديث ۴۶.

(٢) الوسائل: الباب ٢٢ من أبواب الوصايا، الحديث ١.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٢.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۴.

...

عبد الرحمن قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن المرأه يحضرها الموت و ليس عندها الّا امرأه تجوز شهادتها قال: تجوز شهاده النساء فى العذره و المنفوس و قال: تجوز شهاده النساء فى الحدود مع الرجل «١» و عبد اللّه بن سنان قال: سألته عن امرأه حضرها الموت و ليس عندها الا امرأه أ تجوز شهادتها فقال: لا تجوز شهادتها الّا فى المنفوس و العذره «٢» عدم اعتبار شهادتها حتى فى الربع من الوصيه و يرد عليه انهما و ان كانا دالين على عدم الاعتبار بالاطلاق لكن يقيد ان بما دل على

الاعتبار فی الربع و ربما یقال یستفاد من حدیث محمد بن قیس قال: قال أبو جعفر علیه السّلام قضی أمیر المؤمنین علیه السّلام فی وصیه لم یشهدها الّا امرأه ان تجوز شهاده المرأه فی ربع الوصیه اذا کانت مسلمه غیر مریبه فی دینها «۳» اعتبار شهادتها اذا کانت مسلمه و ان لم تکن مؤمنه و یرد علیه انه قید اعتبار شهادتها بما اذا کانت غیر مریبه فی دینها و کیف یمکن ان تکون غیر مؤمنه و لا تکون غیر مریبه فی دینها فان دین المسلم ولایه الائمه علیهم السّلام اضف الی ذلک غایه دلاله الحدیث علی المدعی بالاطلاق و الاطلاق قابل للتقیید بما دل علی لزوم کون الشاهد امامیا و فی کل مورد یثبت بشهاده المرأه وحدها تمام الحق لا یثبت بأقل من أربع و الوجه فیه مضافا الی الشهره و الاصل الکتاب وَ اسْتَشْهِدُوا شَهِیدَیْنِ مِنْ رِجالِکُمْ فَإِنْ لَمْ یَکُونا رَجُلَیْنِ فَرَجُلٌ وَ امْرَأَتانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَداءِ «۴» و السنه لاحظ ما رواه ربعی «۵» و لاحظ

---

(۱) نفس المصدر، الحدیث ۶.

(۲) نفس المصدر، الحدیث ۷.

(۳) نفس المصدر، الحدیث ۳.

(۴) البقره: ۲۸۲.

(۵) لاحظ ص ۳۸۳.

...

ما رواه ابان «۱» و لاحظ ما رواه محمد بن قیس «۲» و لاحظ ما رواه محمد بن قیس «۳» أیضا و لاحظ ما رواه الحلبی قال: سئل أبو عبد اللّه علیه السّلام عن امرأه دعت انه اوصی لها فی بلد بالثلث و لیس لها بینه قال تصدق فی ربع ما ادعت «۴» فانّ المستفاد منهما ان شهاده کل امرأه تؤثر بمقدار ربع الشهاده فتمامیه شهادتها متوقف علی الأربع، بقی فی المقام أمران

الأول أن ثبوت الربع فی الإرث و الوصیه بشهاده امرأه واحده لا یتوقف علی صوره تعذر الشهاده الکامله فإن مقتضی اطلاق دلیل الجواز عدم الفرق.

الثانی: ان الحکم المذکور یختص بالمرأه و لا یمکن الالتزام بثبوت النصف بشهاده رجل واحد إذ لا دلیل علیه هذا من ناحیه و من ناحیه أخری القیاس لا یکون من الدین و من ناحیه ثالثه أن مقتضی الأصل عدم الاعتبار و یضاف الی ذلک کله ان مجرد الشک یکفی لعدم الجواز و الّا یلزم التشریع و ادخال ما لم یعلم من الدین فی الدین.

---

(۱) لاحظ ص ۳۸۳.

(۲) لاحظ ص ۳۸۳.

(۳) لاحظ ص ۳۸۴.

(۴) الوسائل: الباب ۲۲ من أبواب الوصایا، الحدیث ۵.

[مسائل فی الشهاده]

اشاره

مسائل الأولی: الشهاده لیست شرطا فی شی ء من العقود الّا فی الطلاق و یستحب فی النکاح و الرجعه و کذا فی البیع (۱).

الثانیه: حکم الحاکم یتبع للشهاده فإن کانت محقه نفذ الحکم باطنا و ظاهرا و الّا نفذ ظاهرا و بالحمله الحکم ینفذ عندنا ظاهرا لا باطنا و لا یستبیح المشهود له ما حکم له الّا مع العلم بصحه الشهاده أو الجهل بحالها (۲).

[الأولی: الشهاده لیست شرطا فی شی ء من العقود الّا فی الطلاق]

---

(۱) المسأله الأولی: ان الاشهاد لا یکون شرطا فی مورد فی العقود الّا فی الطلاق أما عدم اشتراطها فی غیر الطلاق فلعدم الدلیل و أما اشتراطها فیه فلقیام الدلیل علیه و یستحب الاشهاد فی جمله من الموارد و تفصیل هذه الأمور موکول الی مواردها.

[الثانیه: حکم الحاکم یتبع للشهاده]

اشاره

(۲) فی هذه المسأله فرعان:

الفرع الأول: ان حکم الحاکم نافذ باطنا و ظاهرا فیما تکون الشهاده شهاده حق

و هذا واضح فان لازم الحکم نفوذه و الا تکون الحکومه بلا وجه و بعباره اخری حکمه نفوذ حکم الحاکم احقاق الحق و وضع الشی ء فی محله شرعا.

الفرع الثانی: ان الشهاده اذا کانت باطله لا ینفذ الحکم باطنا و انما ینفذ ظاهرا

خلافا لأبی حنیفه علی ما نقل عنه فی الجواهر و الحق أنه لا ینفذ واقعا و بعباره اخری حکم الحاکم لا یغیر الواقع هذا بحسب القاعده الاولیه و تدل علی المدعی جمله من

هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام، ص: ۳۸۷

...

النصوص منها ما رواه هشام بن الحکم عن أبی عبد اللّه علیه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم انما اقضی بینکم بالبینات و الایمان و بعضکم الحن بحجته من بعض فأیّما رجل قطعت له من مال أخیه شیئا فانما قطعت له به قطعه من النار «۱» و منها ما رواه الحسین بن زید عن الصادق عن آبائه عن النبی صلّی اللّه علیه و آله و سلم فی حدیث المناهی أنه نهی عن أکل مال بشهاده الزور «۲» و منها ما عن الحسن بن علی العسکری علیه السّلام فی تفسیره عن أمیر المؤمنین علیه السّلام قال: کان رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم یحکم بین الناس بالبینات و الایمان فی الدعاوی فکثرت المطالبات و المظالم فقال أیّها الناس انما ان بشر و انتم تختصمون و لعلّ بعضکم الحن بحجته من بعض و انما اقضی علی نحو ما اسمع منه فمن قضیت له من حق أخیه بشی ء فلا یأخذنّه فانما اقطع له قطعه من النار «۳» و علیه لا یجوز للمشهود له التصرف فیما حکم الحاکم له الّا مع الاطلاع بصحه الشهاده أو الجهل بها بحیث یکون معذورا و صفوه القول

ان المشـهود عليه و ان وجب عليه ترتيب الاـثر على حكم الحـاكم لكن لاـ يجوز للمشـهود له التصـرف مع علمه بكون الحكومه مستنده الى شهاده الزور.

---

(۱) الوسائل: الباب ۲ من أبواب كيفيه الحكم و أحكام الدعاوى، الحديث ۱.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۲.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۳.

[الثالثه: اذا ادعى من له اهليه التحمل وجب عليه و قيل لا يجب]

اشاره

الثـالثه: اذا ادعى من له اهليه التحمـل وجب عليه و قيـل لا يجب و الأول مروى الوجوب على الكفايه و لا يتعين الّا مع عـدم غيره ممن يقوم بالتحمـل أمـا الاداء فلا خلاف فى وجوبه على الكفايه فإن قام غيره سـقط عنه و ان امتنعوا لحقهم الـذم و العقاب و لو عدم الشهود الا اثنان تعين عليهما و لا يجوز لهما التخلف الا أن تكون الشهاده مضره بهما ضررا غير مستحق (۱).

---

(۱) فى هذه المسأله فروعان:

الفرع الأول: أنه لو ادعى من له أهليه الشهاده يجب عليه القبول و يتحمل

و الدليل عليه جمله من النصوص منها ما رواه هشام بن سالم «۱» و منها ما رواه أبو الصباح «۲» و منها ما رواه جراح المدائنى «۳» و منها ما رواه سـماعه «۴» و منها ما رواه داود بن سـرحان «۵» و منها ما رواه محمـد بن الفضـيل عن أبى الحسن عليه السّـلام فى قول اللّه عزّ و جـلّ وَ لٰا يَأْبَ الشُّهَدٰاءُ إِذٰا مٰا دُعُوا فقال: اذا دعاك الرجل لتشـهد له على دين أو حقّ لم ينبغ لك ان تقاعس عنه «۶» و منها ما رواه هشام بن سالم عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى قول اللّه عزّ و جلّ: وَ لٰا يَأْبَ الشُّهَدٰاءُ إِذٰا مٰا دُعُوا قال: قيل

---

(۱) لاحظ ص ۲۲۱.

(۲) لاحظ ص ۲۲۱.

(۳) لاحظ ص ۲۲۱.

(۴) لاحظ ص ۲۲۱.

(۵) لاحظ ص ۲۲۱.

(۶) الوسائل: الباب ۱ من أبواب الشهادات، الحديث ۷.

...

الشهاده «۱» و منها ما رواه محمد بن الفضيل قال: قال العبد الصالح عليه السّلام لا ينبغى للذى يدعى الى الشهاده ان يتقاعس عنها «۲» و منها ما رواه يزيد بن اسامه عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى

قوله وَ لاٰ يَأْبَ الشُّهَدٰاءُ إِذٰا مٰا دُعُوا قال: لا ينبغى لأحد اذا ما دعى الى الشهاده ليشهد عليها ان يقول لا اشهد لكم «۳» و للمناقشه فى الاستدلال مجال فإن جمله من هذه النصوص ناظره الى بيان مفاد الآيه الشريفه وَ لاٰ يَأْبَ الشُّهَدٰاءُ إِذٰا مٰا دُعُوا وَ لاٰ تَسْئَمُوا أَنْ تَكْتُبُوهُ صَغِيراً أَوْ كَبِيراً إِلىٰ أَجَلِهِ ذٰلِكُمْ أَقْسَطُ عِنْدَ اللّٰهِ وَ أَقْوَمُ لِلشَّهٰادَةِ وَ أَدْنىٰ أَلّٰا تَرْتٰابُوا «۴» وَ لاٰ تَكْتُمُوا الشَّهٰادَةَ وَ مَنْ يَكْتُمْهٰا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ وَ اللّٰهُ بِمٰا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ «۵» و جمله منها لا نظر فيها الى الآيه فنقول من الطائفه الاولى ما رواه هشام بن سالم «۶» و المستفاد من هذه الروايه ان المراد من صدر الآيه ما قبل الشهاده و المستفاد من الذيل ان المراد من ذيل الآيه ما بعد الشهاده فيلزم ملاحظه الآيه الشريفه و الظاهر و اللّٰه العالم ان المستفاد من الآيه وجوب التحمل و الاداء فيما لو دعى الى شهاده الدين لا كل حق و بعباره واضحه ان الحكم المستفاد من الآيه فى اطار خاص و دائره مخصوصه و منها ما رواه أبو الصباح «۷» و الموجود فى الروايه لفظ لا ينبغى و هذه الكلمه لا تدل على الحرمه بل

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۸.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۹.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۱۰.

(۴) البقره: ۲۸۲.

(۵) البقره: ۲۸۳.

(۶) لاحظ ص ۲۲۱.

(۷) لاحظ ص ۲۲۱.

...

غايتها ان الامتناع مكروه و منها ما رواه سماعه «۱» و الكلام فيه هو الكلام فيما قبله و منها ما رواه محمد بن الفضيل «۲» و الكلام فيه هو الكلام و منها ما رواه هشام بن

سالم «۳» أيضا و لا يستفاد من هذه الروايه غير ما يستفاد من الآيه و قلنا ان المستفاد منها يختص بالدين و منها ما ارسله العياشى عن يزيد بن اسامه «۴» و قد ظهر الاشكال فيه مما ذكرنا فيما قبله مضافا الى ان المرسل لا اعتبار به.

و من الطائفه الثانيه ما رواه المدائنى «۵» و هذه الروايه مخدوشه سندا بقاسم بن سليمان حيث انه لم يوثق و السند الآخر للحديث يصل اليه أيضا فلا أثر له و منها ما رواه داود بن سرحان «۶» و الحديث لا يعتد به سندا و منها ما رواه محمد بن الفضيل «۷» و المستفاد من الحديث رجحان القبول فالنتيجه ان المسأله مبنيه على الاحتياط.

ثم انه على القول بالوجوب هل يكون مقيدا بعدم الضرر أم لا ربما يقال كما فى عباره سيدنا الاستاد ان وجوبه متوقف على عدم توجه ضرر على الشاهد و الظاهر انّ الوجه فيه ان مقتضى قاعده لا ضرر رفع الأحكام الضرريه و هذا متوقف على اختيار مسلك المشهور فى مفاد القاعده و أما على ما سلكناه فلا مجال لهذه المقاله كما هو واضح.

---

(۱) لاحظ ص ۲۲۱.

(۲) لاحظ ص ۳۸۸.

(۳) لاحظ ص ۳۸۸.

(۴) لاحظ ص ۳۸۹.

(۵) لاحظ ص ۲۲۱.

(۶) لاحظ ص ۲۲۱.

(۷) لاحظ ص ۳۸۹.

...

ثم ان الماتن حكم بأن وجوبه كفائى و يرد عليه انه خلاف ما يستفاد من الآيه المباركه فان المستفاد منها تعلق الوجوب بكل احد دعى اليها و لا دليل على حمل الآيه على الوجوب الكفائى و بعباره واضحه لا وجه لرفع اليد عن ظهور الآيه و ما ورد فى ذيلها فالحق أنه على القول بالوجوب يكون

عینیا.

الفرع الثانی: أنه یجب الاداء

و یدل علی المدعی قوله تعالی: وَ لٰا تَکْتُمُوا الشَّهٰادَهَ وَ مَنْ یَکْتُمْهٰا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ وَ اللّٰهُ بِمٰا تَعْمَلُونَ عَلِیمٌ «۱» و تدل علی أیضا جمله من النصوص منها ما رواه هشام بن سالم عن أبی عبد اللّه علیه السّلام فی قول اللّه عزّ و جلّ: وَ مَنْ یَکْتُمْهٰا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ قال بعد الشهاده «۲» و منها ما رواه جابر عن أبی جعفر علیه السّلام قال: قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله و سلم: من کتم شهاده أو شهد بها لیهدر بها دم امرئ مسلم أو لیزوی بها مال امرئ مسلم أتی یوم القیامه و لوجهه ظلمه مدّ البصر و فی وجهه کدوح تعرفه الخلائق باسمه و نسبه و من شهد شهاده حق لیحیی بها حق امرئ مسلم اتی یوم القیامه و لوجهه نور مدّ البصر تعرفه الخلائق باسمه و نسبه ثم قال أبو جعفر علیه السّلام ألا تری ان اللّه عزّ و جلّ یقول وَ أَقِیمُوا الشَّهٰادَهَ لِلّٰهِ «۳».

و منها ما أرسله الصدوق قال: و قال علیه السّلام فی قوله عزّ و جلّ: وَ مَنْ یَکْتُمْهٰا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ قال: کافر قلبه «۴» و منها ما رواه الحسین بن زید الصادق عن

---

(۱) البقره: ۲۸۳.

(۲) الوسائل: الباب ۲ من أبواب الشهادات، الحدیث ۱.

(۳) الوسائل: الباب ۲ من أبواب الشهادات، الحدیث ۲.

(۴) نفس المصدر، الحدیث ۳.

...

آبائه علیهم السّلام عن النبی صلّی اللّه علیه و آله و سلم فی حدیث المناهی أنه نهی عن کتمان الشهاده و قال من کتمها اطعمه اللّه لحمه علی رءوس الخلائق و هو قول اللّه عزّ و جلّ وَ لٰا

تَكْتُمُوا الشَّهٰادَةَ وَ مَنْ يَكْتُمْهٰا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ «۱» و منهـا ما رواه يزيـد بن سـليط عن أبى الحسن موسـى بن جعفر عليه السّـلام فى حديث النص على الرضا عليه السّـلام انه قال: و ان سـئلت عن الشـهاده فادّها فان اللّه يقول إِنَّ اللّٰهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمٰانٰاتِ إِلىٰ أَهْلِهٰا و قال وَ مَنْ أَظْلَمُ مِمَّنْ كَتَمَ شَهٰادَةً عِنْدَهُ مِنَ اللّٰهِ «۲» و منها ما فى عقاب الأعمال عن رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم قال فى حديث و من رجع عن شـهادته و كتمها اطعمه اللّه لحمه على رءوس الخلائق و يدخل النار و هو يلوك لسانه «۳» و منها ما عن الحسن بن على العسـكرى عليه السّـلام فى تفسـيره عن أمير المؤمنين عليه السّـلام فى قوله تعالى: وَ لٰا يَأْبَ الشُّهَـدٰاءُ إِذٰا مٰا دُعُوا قال من كان فى عنقه شـهاده فلا يأب اذا دعى لإقامتها و ليقمها و لينصح فيها و لا تأخذه فيها لومه لائم و ليأمر بالمعروف و لينه عن المنكر «۴» قال و فى خبر آخر قال: نزلت فيمن اذا دعى لسماع الشهاده أبى و نزلت فيمن امتنع عن اداء الشهاده اذا كانت عنده وَ لٰا تَكْتُمُوا الشَّهٰادَةَ وَ مَنْ يَكْتُمْهٰا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ يعنى كافر قلبه «۵» ثم انه هل يكون وجوبه عينيا أو كفائيا ادعى الماتن عدم الخلاف فى ان وجوبه كفـائى و لكن المسـتفاد من الآـيه و النصوص كونه عينيـا إلّا أن يقال اداء الشـهاده انما يجب فيما يكون مؤثرا و مع تحقق الشهاده مع بعض الشهود لا اثر للشهاده ثانيا و ثالثا و اللّه العالم بحقائق الأمور.

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۲) نفس المصدر،

الحديث ۵.

(۳) الوسائل: الباب ۲ من أبواب الشهادات، الحديث ۶.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۷.

(۵) نفس المصدر، الحديث ۸.

[الطرف الرابع فی الشهاده علی الشهاده]

اشاره

الطرف الرابع فی الشهاده علی الشهاده و هی مقبوله فی حقوق الناس عقوبه کانت کالقصاص أو غیر عقوبه کالطلاق و النسب و العتق أو مالا- کالقراض و القرض و عقود المعاوضات أو ما لا یطلع علیه الرجال غالبا کعیوب النساء و الولاده و الاستهلال و لا تقبل فی الحدود سواء کانت للّه محضا کحد الزنی و اللواط و السحق أو مشترکه کحد السرقه و القذف علی خلاف فیهما، و لا بد ان یشهد اثنان علی الواحد لان المراد اثبات شهاده الاصل و هو لا یتحقق بشهاده الواحد فلو شهد علی کل واحد اثنان صحّ و کذا لو شهد اثنان علی شهاده کل واحد من شاهدی الأصل و کذا لو شهد شاهد أصل و هو مع آخر علی شهاده أصل آخر، و کذا لو شهد اثنان علی جماعه کفی شهاده الاثنین علی کل واحد منهم و کذا لو کان شهود الاصل شاهدا و امرأتین فشهد علی شهادتهم اثنان أو کان الاصل فیما یقبل فیه شهادتهن منفردات کفی شهاده اثنین علیهن، و للتحمل مراتب أتمها ان یقول شاهد الاصل اشهد علی شهادتی أننی اشهد علی فلان بن فلان لفلان بن فلان بکذا و هو الاسترعاء و اخفض منه ان یسمعه یشهد عند الحاکم اذ لا ریب فی تصریحه هناک بالشهاده و یلیه ان یسمعه یقول انا أشهد لفلان بن فلان علی فلان بن فلان بکذا و یذکر السبب مثل ان یقول من ثمن ثوب أو عقار اذ هی صوره جزم و فیه

تردد،

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۳۹۴

و أما لو لم يذكر سبب الحق بل اقتصر على قوله أنا اشهد لفلان على فلان بكذا لم يصر متحملا لاعتياد التسامح بمثله و فى الفرق بين هذه و بين ذكر السبب اشكال، ففى صوره الاسترعاء يقول اشهدنى فلان على شهادته و فى صوره سماعه عند الحاكم يقول اشهد ان فلانا شهد عند الحاكم بكذا، و فى صوره السماع لا عنده يقول اشهد ان فلانا شهد على فلان لفلان بكذا بسبب كذا و لا تقبل شهاده الفرع الا عند تعذر حضور شاهد الاصل و يتحقق العذر بالمرض و ما ماثله و بالغيبه و لا تقدير لها و ضابطه مراعاه المشقه على شاهد الاصل فى حضوره، و لو شهد شاهد الفرع فانكر شاهد الاصل فالمروى العمل بشهاده اعدلهما فان تساويا اطرح الفرع و هو يشكل بما ان الشرط فى قبول الفرع عدم الاصل و ربما امكن لو قال الاصل لا أعلم، و لو شهد الفرعان ثم حضر شاهد الاصل فان كان بعد الحكم لم يقدح فى الحكم وافقا أو خالفا و ان كان قبله سقط اعتبار الفرع و بقى الحكم لشاهد الأصل و لو تغيرت حال الاصل بفسق أو كفر لم يحكم بالفرع لان الحكم مستند الى شهاده الاصل، و تقبل شهاده النساء على الشهاده فيما يقبل فيه شهاده النساء منفردات كالعيوب الباطنه و الاستهلال و الوصيه و فيه تردد اشبهه المنع ثم الفرعان ان سمّيا الاصل و عدّلاه قبل و ان سمّياه و لم يعدّلاه سمعها الحاكم و بحث عن الاصل و حكم مع ثبوت ما يقتضى القبول و طرح مع ثبوت ما يمنع القبول لو حضر و

شهد اما لو عدلاه و لم

يسمّياه لم يقبل، و لو اقرّ باللواط أو بالزنى بالعمه أو الخاله أو بوطء البهمه ثبت بشهاده شاهدين و تقبل فى ذلك الشهاده على الشهاده و لا يثبت بها حد و يثبت انتشار حرمه النكاح و كذا لا يثبت التعزير فى وطء البهيمه و يثبت تحريم الأكل فى المأكوله و فى الاخرى وجوب بيعها فى بلد آخر (۱).

---

(۱) فى المقام فروع:

الفرع الأول: ان الشهاده على الشهاده تقبل فى حقوق الناس

عقوبه كانت أو غير عقوبه بلا خلاف و لا اشكال بل ادعى عليه الاجماع فى كلمات غير واحد من الاصحاب هكذا فى كلام سيدنا الاستاد قدّس سرّه اضف الى ذلك اطلاقات ادله اعتبار الشهاده و يضاف الى ذلك طائفه من النصوص الخاصه منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السّلام فى الشهاده على شهاده الرجل و هو بالحضره فى البلد قال: نعم و لو كان خلف ساريه يجوز ذلك اذا كان لا يمكنه ان يقيمها هو لعله تمنعه عن ان يحضره و يقيمها فلا بأس باقامه الشهاده على شهادته «۱» و منها ما رواه غياث بن ابراهيم عن جعفر بن محمد عن أبيه عليهما السّلام ان عليّا عليه السّلام كان لا يجيز شهاده رجل على شهاده رجل الّا شهاده رجلين على شهاده رجل «۲» قال: و قال الصادق عليه السّلام: اذا شهد رجل على شهاده رجل فان شهادته تقبل و هى نصف شهاده و ان شهد رجلان عدلان على شهاده رجل فقد ثبتت شهاده رجل واحد «۳» و منها ما رواه عمرو بن

---

(۱) الوسائل: الباب ۴۴ من أبواب الشهادات، الحديث ۱.

الأحكام، در يک جلد، انتشارات محلاتی، قم - ايران، اول، ۱۴۲۵ ه ق هدايه الأعلام إلى مدارک شرائع الأحكام؛ ص: ۳۹۵

(۲) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۵.

...

جميع عن أبى عبد اللّه عن أبيه عليهما السّلام قال: اشهد على شهادتک من ينصحک قالوا كيف يزيد و ينقص قال: و لا و لكن من يحفظها عليک و لا تجوز شهاده على شهاده على شهاده «۱» و منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السّلام قال: اذا سمع الرجل الشهاده و لم يشهد عليها فهو بالخيار ان شاء شهد و ان شاء سكت «۲» و منها ما رواه هشام بن سالم عن أبى عبد اللّه عليه السّلام قال: اذا سمع الرجل الشهاده و لم يشهد عليها فهو بالخيار ان شاء شهد و ان شاء سكت و قال اذا اشهد لم يكن له الّا أن يشهد «۳» و يستفاد من حديث ابن مسلم «۴» توقف اعتبار الشهاده على الشهاده على عدم امكان اقامه شهاده الاصل لكن الحديث مخدوش بذبيان فإنه لم يوثق و روى الصدوق الحديث باسناده الى ابن مسلم و سند الصدوق اليه مخدوش.

الفرع الثانى: أنه لا تقبل شهاده الفرع فى الحد

بلا فرق بين كونه له تعالى محضا أو له تعالى و للناس لاحظ حديث طلحه بن زيد عن أبى عبد اللّه عن أبيه عن على عليه السّلام انه كان لا يجيز شهاده فى حدّ «۵» و غياث بن ابراهيم عن جعفر عن أبيه قال: قال على عليه السّلام لا تجوز شهاده على شهاده فى حدّ و لا كفاله فى حدّ «۶».

الفرع الثالث: أنه لا بد أن يشهد اثنان على الواحد

و يستفاد من الكلمات انه

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۶.

(۲) الوسائل: الباب ۵۵ من هذه الأبواب، الحديث ۱.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۲.

(۴) لاحظ ص ۳۹۵.

(۵) الوسائل: الباب ۴۵ من أبواب الشهادات، الحديث ۱.

(۶) نفس المصدر، الحديث ۲.

...

استدل عليه بعدم الخلاف و بأن المقصود اثبات شهاده الاصل و هو لا يتحقق بشهاده الواحد و بالنصوص.

أقول: اما الاستدلال بعدم الخلاف فهو مخدوش بأن الاجماع لا اثر له فكيف بعدم الخلاف و اما الاستدلال بان المقصود اثبات شهاده الاصل و هو لا يتحقق بالواحد فهو أيضا مخدوش بان الاصل قد قام الدليل على توقفه على التعدد و بعباره اخرى قد علم من الادله فى باب القضاء ان حكم الحاكم يتوقف على شهاده عدلين أو غيرهما على ما هو المقرر فى محله و أما توقف اثبات شهاده عدلين على شهاده عدلين آخرين فيحتاج أيضا الى الدليل فلو قلنا بكفايه اخبار العدل الواحد أو الثقه الواحد فى اثبات الموضوعات الخارجيه يكفى شهاده عدل واحد لإثبات شهاده الاصل لأنها من الموضوعات التى تثبت باخبار العدل أو الثقه فهذا الدليل كسابقه فى عدم الاعتبار و أما الاستدلال على المدعى بالنصوص فهو فى محله فانه تدل عليه جمله من الروايات لاحظ ما رواه غياث بن ابراهيم

«۱» و لاحظ ما عن الصادق عليه السّلام «۲» فان المدعى يستفاد من هذه النصوص فلا غبار عليه.

الفرع الرابع: ان التحمل له مراتب

و قد فصل فى المقام و الظاهر ان التفاصيل لا ترجع الى محصل كما صرح به فى الجواهر و ملخص الكلام فى المقام ان الادله قامت على اعتبار الشهاده على الشهاده فلو تحمل الشاهد الشهاده بأى نحو من الانحاء و فى موقعه و زمانه اقامها يترتب عليها الاثر و جميع ما قيل فى هذا المقام فى المتن أو فى غيره مردود باطلاق الادله و صفوه القول انّ الشهاده على الشهاده كبقيه

---

(۱) لاحظ ص ۳۹۵.

(۲) لاحظ ص ۳۹۵.

...

الشهادات و لا فرق بين المقامين فلاحظ.

الفرع الخامس: أنه لا تقبل شهاده الفرع الّا عند تعذر حضور شاهد الأصل

و قد مرّ تحقيق هذه المسأله و قلنا الدليل المذكور أى حديث ابن مسلم مخدوش سندا فلا وجه للتقييد.

الفرع السادس: انه لو شهد شاهد الفرع فأنكر شاهد الاصل

فتاره يكون انكار الاصل بعد الحكم و اخرى قبل الحكم اما على الاول فلا أثر لإنكاره اذ المفروض قيام البينه على شهادته و تحقق حكم الحاكم و لا مجال لانتقاض حكم الحاكم بعد تحققه و اما ما اذا كان قبله فلا بد من العمل على طبق النص الوارد فى المقام لاحظ ما رواه البصرى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى رجل شهد على شهاده رجل فجاء الرجل فقال انى لم اشهده قال: تجوز شهاده اعدلهما و ان كانت عدالتهما واحده لم تجز شهادته «۱».

الفرع السابع: أنه لو شهد الفرعان ثم حضر شاهد الاصل

فان كان بعد الحكم لم يقدح فى الحكم وافقا أو خالفا و ان كان قبله سقط اعتبار الفرع و بقى الحكم لشاهد الأصل، أقول: أما الحكم بالصحه اذا كان حضور الاصل بعد الحكم فلانه لا وجه لفساد الحكم بعد تحققه حسب الموازين و لا يتوقف الحكم بالصحه بالاستصحاب فان الاستصحاب الجارى فى الحكم الكلى معارض باستصحاب عدم الجعل الزائد بل لأن الحكم صدر

عن الحاكم مع اجتماع شـرائطه و لا وجه لفساده و بعباره اخرى الفساد يحتاج الى الـدليل و لا دليل عليه و لا فرق فى هذه الجهه بين التوافق و التخالف لما تقدم من ان الحكم الصادر عن الحاكم الشرعى لا ينتقض

---

(١) الوسائل: الباب ۴۶ من أبواب الشهادات، الحديث ١.

...

برجوع الشاهـد بعـد الحكم و امـا اذا كـان الحضور قبل الحكم فيمكن الوجه فى عـدم جواز الاكتفاء بشـهاده الفرع ان مع امكان شهاده الاصل لا اعتبار بشـهاده الفرع و قـد تقـدم عـدم تماميه هذه الدعوى نعم اذا تخالف يشـكل الاعتماد على شـهاده الفرع اذ المفروض ان شهاده الاصل لم تبقى بحالها فكيف

يحكم الحاكم مع عدم بقاء الشهاده بحالها بل يختلج بالبال عدم جواز الحكم على طبق شهاده الأصل اذ المفروض يقع التعارض بين الصدر و الذيل فلاحظ.

الفرع الثامن: انه لو تغيّر حال الاصل بفسق أو كفر لم يحكم بالفرع

لان الحكم مستند الى شهاده الاصل و فيه نظر اذ المفروض انّ التغير حصل بعد الشهاده فلا وجه لتأثيره فى البطلان بل لا اثر لفسقه حتى لو كان قبل الشهاده على الشهاده اذ الشهاده على الشهاده يقوم مقام شهاده الاصل و من الظاهر ان الفسق بعد الشهاده لا اثر له فلاحظ.

الفرع التاسع: أنه هل تقبل الشهاده على الشهاده فيما تقبل فيه شهاده النساء

كعيوب النساء منفردات ربما يقال باعتبارها بالأولويه و الحق أنه لا أولويه و الأحكام الشرعيه تعبديه و لا دليل على اعتبارها فى المقام بل الدليل قائم على عدم اعتبارها لاحظ حديث غياث بن ابراهيم «۱».

الفرع العاشر: انّ الفرعين ان سميا الاصل و عدلاه قبل

و الوجه فيه ان البينه قائمه على اصل الشهاده و على عداله الشاهد فلا وجه لعدم القبول و ان سمّياه و لم يعدلاه يفحص الحاكم عن حال شاهد الاصل و هذا أيضا على طبق القاعده و أما لو عدلاه و لم يسمياه لم تقبل بتقريب انه يمكن ان يكون مجروحا و فيه نظر فانه لو ثبت

---

(۱) لاحظ ص ۳۹۵.

...

اجماع تعبدى على الحكم المذكور فهو و الّا فلا وجه لعدم القبول اذ المفروض ان البينه قائمه على الشهاده و على عداله الشاهد و هذا واضح ظاهر و ان شئت فقل لا دليل على وجوب الفحص فى الشبهات الموضوعيه.

الفرع الحادى عشر: انه لو اقرّ باللواط أو بالزنا بالعمه أو الخاله أو بوطء البهيمه ثبت بشهاده شاهدين

و تقبل فى ذلك الشهاده على الشهاده و لا يثبت بها الحد أما أصل القبول فعلى القاعده و أما عدم القبول بالنسبه الى الحد فلما تقدم من قيام الدليل على المدعى و يثبت انتشار حرمه النكاح فانه مقتضى قبول الشهاده و اعتبارها و لا يثبت به التعزير بناء على كونه من أقسام الحدود و يثبت تحريم الاكل فى المأكوله و فى الاخرى وجوب بيعها فى بلد آخر لاحظ ما رواه سدير عن أبى

جعفر علیه السّلام فی الرجل یأتی البهیمه قال: یجلد دون الحدّ و یغرم قیمه البهیمه لصاحبها لأنه افسدها علیه و تذبح و تحرق ان کانت مما یؤکل لحمه و ان کانت مما یرکب ظهره غرم قیمتها و جلد دون الحدّ اخرجها من المدینه التی فعل بها فیها الی بلاد اخری حیث لا تعرف فیبیعها فیها کیلا یعیر بها صاحبها «۱» و النصوص مختلفه و التفصیل موکول الی محل آخر.

---

(۱) الوسائل: الباب ۱ من أبواب نکاح البهائم، الحدیث ۴.

[الطرف الخامس فی اللواحق]

[القسم الأول: فی اشتراط توارد الشاهدین علی المعنی الواحد]

اشاره

الطرف الخامس فی اللواحق و هی قسمان القسم الأول: فی اشتراط توارد الشاهدین علی المعنی الواحد و یترتب علیه مسائل:

الأولی: توارد الشاهدین علی الشی ء الواحد شرط فی القبول فان اتفقا معنی حکم بهما و ان اختلفا لفظا اذ لا فرق بین ان یقولا غصب و بین ان یقول احدهما غصب و الآخر انتزع و لا یحکم لو اختلفا معنی مثل ان یشهد احدهما بالبیع و الآخر بالاقرار بالبیع لأنهما شیئان مختلفان نعم لو حلف مع احدهما ثبت (۱).

---

(۱) قد تعرض قدّس سرّه فی المقام لعده مسائل:

الأولی: أنه یشترط فی اعتبار الشهاده ان یرد الشاهدان علی مورد واحد معنی لا لفظا

و الوجه فیه انه یشترط قیام الشهاده علی الأمر الفلانی فإن تحقق الاجتماع من حیث الواقع و المعنی یترتب علیه الأثر و ان اختلفا من حیث اللفظ اذ اللفظ لا موضوعیه له بل هو طریق الی الواقع و المفروض ان الطریقیه محفوظه فی کلّ منهما و اما مع الاختلاف فی المعنی لا تعتبر الشهاده إذ لم تقم البینه علی امر واحد الا أن یضم الی احدهما الیمین فی مورد جواز الانضمام و ترتیب الأثر علیه لکن یشکل بأنه مع فرض التعارض لا یبقی اعتبار و یسقط کل عن الدرجه و تکون وجودهما کالعدم الا أن یقال انه قد ثبت بالدلیل اعتبار شهاده العدل الواحد مع یمین المدعی و المفروض تحققها و بعباره واضحه ان الحاکم یجوز له ان یحکم مستندا الی شهاده عدلین أو الی شهاده عدل واحد مع انضمام الیمین.

الثانیه: لو شهد احدهما انه سرق نصابا غدوه و شهد الآخر انه سرق عشیه لم یحکم بها لأنها شهاده علی فعلین و کذا لو شهد الآخر انه سرق ذلک بعینه عشیه لتحقق

التعارض أو لتغاير الفعلين (١).

الثالثه: لو قال احـدهما سـرق دينارا و قال الآخر درهما أو قال احـدهما سـرق ثوبا أبيض و قال الآخر اسود ففى كل واحـد منهما يجوز ان يحكم مع احـدهما مع يمين المـدعى لكن يثبت له الغرم و لا يثبت القطع و لو تعارض فى ذلك بينتان على عين واحده سقط القطع للشبهه و لم يسقط الغرم و لو كان تعارض البينتين لا على عين واحده ثبت الثوبان و الدرهمان (٢).

[الثانيه: لو شهد احدهما انه سرق نصابا غدوه و شهد الآخر انه سرق عشيه لم يحكم بها]

---

(١) الأمر كما افاده فان اللازم ان تردا على شـى ء واحـد من جميع الجهات و فى مفروض الكلام لا يكون كـذلك اذ مع وحـده الفعل يقع التعارض بين الجانبين و كل يكذب الآخر و مع تعدده لا يكون محل الشهاده و موردها واحدا فلا أثر لها.

[الثالثه: لو قال احدهما سرق دينارا و قال الآخر درهما]

اشاره

(٢) فى هذه المسأله فروع:

الفرع الأول: انه لو قال احدهما سرق دينارا و قال الآخر درهما

أفاد فى المتن يجوز الحكم مع كل منهما مع يمين المدعى بالغرم لا بالحد اذ الحد لا يثبت باليمين.

أقول: الظاهر انه لا وجه للغرم اذ مع وحـده الفعل كل منهما ينفى الآخر و بالتعارض يسـقط كل منهما عن الاعتبار فلا وجه للغرم لكن تقـدم قريبا ان الحاكم يجوز له ان يحكم بمقتضـى شـهاده عدل واحد مع انضـمام يمين المدعى كما انه يجوز له ان يحكم مستندا الى شهاده عدلين.

الفرع الثانى: انه لو وقع التعارض على عين واحده

يسقط الحد للشبهه

...

و لا يسقط الغرم أقول اما السقوط بالنسبه الى الحد استنادا الى الشبهه فيرد عليه انه لا دليل على سقوط الحد بالشبهه لاحظ مرسل الصدوق قال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله و سلم:

ادرءوا الحدود بالشبهات و لا شفاعه و لا كفاله و لا يمين فى حده «۱» فان المرسل لا اعتبار به و اما الحكم بالغرم فلا وجه له بعد التعارض و تساقط كلتا الشهادتين عن الاعتبار فالنتيجه انه لا غرم و لا حد اذ لم تقم على موردها بينه سالمه عن المعارضه و مع المعارض تكون كالعدم.

الفرع الثالث: انه لو لم يكن على عين واحده ثبت كلا الأمرين

إذ المفروض قيام الشهاده على كل واحد من الموردين و لا تعارض إذ لم يفرض وحده المورد و هذا ظاهر واضح.

---

(۱) الوسائل: الباب ۲۴ من أبواب مقدمات، الحديث ۴.

[الرابعه: لو شهد احدهما انه باعه هذا الثوب غدوه بدينار و شهد له آخر انه باعه ذلك الثوب بعينه فى ذلك الوقت بدينارين]

اشاره

الرابعه: لو شهد احدهما انه باعه هذا الثوب غدوه بدينار و شهد له آخر انه باعه ذلك الثوب بعينه فى ذلك الوقت بدينارين لم يثبتا لتحقق التعارض و كان له المطالبه بأيهما شاء مع اليمين و لو شهد له مع كل واحد شاهد آخر ثبت الديناران، و لا كذلك لو شهد واحد بالاقرار بألف و الآخر بألفين فإنه يثبت الألف بهما و الآخر بانضمام اليمين و لو شهد بكل واحد شاهدان يثبت ألف بشهاده الجميع و الألف الآخر بشهاده اثنين و كذا لو شهد انه سرق ثوبا قيمته درهم و شهد آخر انه سرقه و قيمته درهمان ثبت الدرهم بشهادتهما و الآخر بالشاهد و اليمين و لو شهد بكل صوره شاهدان ثبت الدرهم بشهاده الجميع و الآخر بشهاده الشاهدين بهما و لو شهد احدهما بالقذف غدوه و الآخر عشيه أو بالقتل كذلك لم يحكم بشهادتهما لأنها شهاده على فعلين أما لو شهد احدهما باقراره بالعربيه و الآخر بالعجميه قبل لأنه اخبار عن شى ء واحد (۱).

---

(۱) فى هذه المسأله فروع:

الفرع الأول: انه لو وقع التعارض بين الشاهدين لا يثبت شی ء الّا مع انضمام اليمين الى إحداهما

كما تقدم و هذا تام على الظاهر.

الفرع الثانی: أنه لو انضم الى الشاهد الأول شاهد آخر ثبت الديناران

و الوجه فيه انه قامت البينه على المدعی و لكن لو فرض انضمام شاهد آخر الى كل منهما كما هو المفروض فی المتن يشكل الأمر إذ بالتعارض يسقط كلاهما عن الاعتبار.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۴۰۵

...

الفرع الثالث: انه لو شهد احدهما بالاقرار بألف و الآخر بألفين

فانه يثبت الالف بهما و الآخر بانضمام اليمين و يشكل اذ الشاهد فی كل من الموردين ينفی الآخر فبأی تقريب يتم الامر نعم بانضمام اليمين الى احدهما يتم الأمر كما تقدم.

الفرع الرابع: أنه لو شهد لكل واحد شاهدان يثبت الجميع

و يشكل أيضا للمعارضه و بما ذكر يظهر الاشكال فی الفرع التالی المذكور فی المتن.

الفرع الخامس: أنه لو شهد احدهما بالقذف غدوه و الآخر عشيه

لا يحكم لعدم التوافق و اما لو شهد احدهما باقراره بالعربيه و الآخر شهد بغيرها تقبل لأنه اخبار عن شی ء واحد.

أقول: تاره يكون اخبارا عن شی ء واحد و اخرى لا، أی يحتمل اقراره تاره بالعربيه و اخرى بالفارسيه أما على الأول فلا اعتبار بها للتعارض و عدم ورودهما فی مورد واحد و اما على الثانی فالظاهر أنها تقبل اذ المفروض انهما شهدا باقراره فيتم الامر اللهم الا أن يقال أنه يتمّ فی صوره تعدد الاقرار أی يحتمل تاره بالعربيه و اخرى بالفارسيه و أما لو كان اقرارا واحدا يقع التعارض بين الشهادتين فيشكل القبول.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۴۰۶

[القسم الثانی فی الطواری]

[و هی مسائل]

اشاره

القسم الثانی فی الطواری و هی مسائل: الأولی: لو شهدا و لم یحکم بهما فماتا حکم بهما و کذا لو شهدا ثم زکیا بعد الموت.

الثانیه: لو شهدا ثم فسقا قبل الحکم حکم بهما لان المعتبر بالعداله عند الاقامه و لو کان حقا للّه کحد الزنی لم یحکم لأنه مبنی علی التخفیف و لأنه نوع شبهه و فی الحکم بحد القذف و القصاص تردد اشبهه الحکم لتعلق حق الآدمی به.

الثالثه: لو شهدا لمن یرثانه فمات قبل الحکم فأنتقل المشهود به الیهما لم یحکم لهما بشهادتهما (۱).

---

(۱) قد تعرض فی المقام لعده مسائل:

الأولی: أنه لو شهدا و لم یحکم بهما فماتا حکم بهما

و کذا لو شهدا ثم زکّیا بعد الموت و ما أفاده تام اذ الحکم لا بد ان یکون مستندا الی شهاده شاهدین عادلین و المفروض تحققها.

الثانیه: أنّه لو شهدا ثم فسقا قبل الحکم فهل یحکم بهما أم لا

اشاره

اشکال فی جواز الحکم علی طبق القاعده الأولیه لان الفسق الطاری لا یکشف عن عدم العداله حین الشهاده و اللازم تحقق العداله حین الشهاده و المفروض وجودها فی ذلک الحین

و ما قیل فی وجه عدم القبول وجوه:

الوجه الأول: أنه لو حکم الحاکم یکون مرجعه الی کون حکمه مستندا الی شهاده فاسقین

و فیه ان فساده و بطلانه عند اللبیب أوضح من أن یخفی مضافا الی انه یلزم أنه لو صار الشاهد مجنونا بعد الشهاده و قبل الحکم لا یکون الحکم جائزا و هو کما تری.

هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام، ص: ۴۰۷

...

الوجه الثانی: انّ الفسق الطاری بعد الشهاده کرجوع الشاهد عن الشهاده قبل الحکم

و فیه ان الامر لیس کذلک فان الرجوع یوجب بطلان الشهاده و جعلها کالعدم و أما الفسق الطاری فلا یکون کاشفا عن عدم العداله حین الشهاده فالقیاس مع الفارق.

الوجه الثالث: انّ ظهور الفسق یوجب ضعف الظن بالعداله

فلا اثر لشهادته و فیه أولا انه لیس الامر کذلک دائما و ثانیا ان حصول الظن بالعداله غیر لازم بل عداله الشاهد حین الشهاده ان تمت بالدلیل الشرعی لا تبطل بقوه الظن و ضعفه نعم لو کانت عدالته محرزه بالاطمینان و بعد ظهور الفسق زال الاطمینان و شک فی عدالته شکا ساریا لا یجوز الحکم لان العداله غیر محرزه و هذا مطلب آخر هذا بالنسبه الی مورد کون الشهاده بالنسبه الی حق آدمی و أما اذا کان موردا لحق اللّه تعالی فمضافا الی الوجوه المتقدمه ربما یستدل علی عدم جواز الحکم بالإجماع و انه مبنی علی التخفیف و ان الحدود تدرأ بالشبهات و کلها باطله اما الاجماع فعلی فرض تحققه معلوم المدرک أو محتمله فلا أثر له و اما کونه مبنیا علی التخفیف فلا یوجب سقوط اعتبار الشهاده بعد تحققها بشرائطها و اما درئه بالشبهه فلا یرجع الی محصل اذ لا شبهه علی مقتضی القواعد مضافا الی انه لا مدرک معتبر لهذا القاعده و صفوه القول انه ان تم الدلیل الشرعی فلا وجه للتأمل فی الحکم و الا فلا وجه للتصدی له و هذا واضح ظاهر.

الثالثه: أنه لو شهدا لمن یرثانه فمات قبل الحکم فانتقل المشهود به الیهما لم یحکم لهما

و لا وجه له بل مقتضی القاعده ان یحکم علی طبق شهادتهما لوجود المقتضی و عدم المانع.

هدایه الأعلام إلی مدارک شرائع الأحکام، ص: ۴۰۸

[الرابعه: لو رجعا عن الشهاده قبل الحکم لم یحکم]

اشاره

الرابعه: لو رجعا عن الشهاده قبل الحکم لم یحکم و لو رجعا بعد الحکم و الاستیفاء و تلف المحکوم به لم ینقض الحکم و کان

الضمان على الشهود و لو رجعا بعد الحكم و قبل الاستيفاء فان كان حدا للّه نقض الحكم للشبهه الموجبه للسقوط و كذا لو كان للآدمى كحد القذف أو مشتركا كحد السرقه و فى نقض الحكم لما عدا ذلك من الحقوق تردد أما لو حكم و سلم فرجعوا و العين قائمه فالأصح أنه لا ينقض و لا تستعاد العين و فى النهايه ترد على صاحبها و الأول اظهر (١).

---

(١) فى هذه المسأله فروع:

الفرع الأول: أنه لو رجعا عن الشهاده قبل الحكم لم يحكم

أقول تاره يرجع الشاهد عن شهادته و يبرز اشتباهه فى شهادته و اخرى رجوعه بعنوان تكذيب نفسه فهنا مقامات اما المقام الأول فالحق انه لا يجوز الحكم و لا أثر لشهادتهما و نقل عدم الخلاف فيه الّا عن كشف اللثام و يمكن الاستدلال على عدم الاعتبار بأن دليل اعتبار الشهاده منصرف عن صوره انتقاضها كما هو المفروض مضافا الى عدم جريان السيره العقلائيه على ترتيب الاثر على اخبار الثقه بعد رجوعه عن اخباره و يضاف الى ما ذكر ان الرجوع اخبار عن عدم تحقق المشهود به فيقع التعارض بين الاخبارين و عدم مرجح لأحدهما على الآخر و يؤيد المدعى مرسل جميل بن دراج عن أحدهما عليهما السّلام قال فى الشهود اذا رجعوا عن شهادتهم و قد قضى على الرجل ضمنوا ما شهدوا به و غرموا و ان لم يكن قضى طرحت شهادتهم و لم يغرموا الشهود شيئا «١» و فى المقام حديث رواه هشام بن سالم عن أبى عبد اللّه عليه السّلام

---

(١) الوسائل: الباب ١٠ من أبواب الشهادات.

...

قـال: كان أمير المؤمنين عليه السّلام يأخـذ بأوّل الكلام دون آخره «۱» ربما يقال بأن المسـتفاد من الحـديث أنه لا اعتبار بالقول الثانى و فيه ان الحديث المشار اليه لا يشمل المقام اصلا فان الظاهر من الحديث ان المتكلّم اذا اشتغل بكلام يكون مأخوذا به ما دام كونه مشـتغلا و بعبـاره اخرى ان للمتكلم ان يلحق بكلامه مـا شـاء من اللواحق مـا دام مشـتغلا و مقامنـا المفروض فيه تعـدد الاخبار و مع التعدد لا وجه للأخذ باحدهما دون الآخر بل يتعارض كل منهما مع الآخر.

و أما المقام الثانى و هو أنّ الشاهـد يعترف بالكـذب و ان شـهادته كانت شـهاده زور فالـذى يختلج بالبال فى هذه العجاله أنه لا مانع عن ترتيب الأثر على شـهادته الاولى بتقريب انّ تكذيبه نفسه يوجب كونه فاسـقا فلا اشـكال فى تحقق الفسق بعد الاعتراف لكن نشك فى بقاء عدالته الى حين الشـهاده و بمقتضـى الاستصـحاب نحكم بكون شهادته حال كونه عادلا و أما تكذيبه لنفسه فلا دليـل على اعتباره فيكون وجوده كعـدمه ان قلت انه بتكـذيب نفسه يقر بكونه كاذبا فى الأخبار الأول و الاقرار نافـذ فى حق المقر فكيف يمكن ترتيب الأثر على قوله قلت يرد على هـذا أولا النقض و ثانيا الحل أما الأول فنقول لو اقر زيـد بكونه مـديونا لبكر مـأئه دينار و بعـد ساعه قال: أنى كـذبت فى اقرارى و اعترافى هل يمكن ان يقال ان اقراره الأول يبطل باعترافه بكونه كاذبا فى قوله أو يؤخـذ باقراره و يحكم بكونه مـديونا الظاهر أنه يحكم بكونه مديونه و اما الحل فنقول الاقرار انما ينفذ فى حق المقر و فيما يكون متعلقه

ضررا علیه و أما بالنسبه الی الغیر فلا أثر لإقراره و لذا لو اقر بأنی اکرهت فلانا علی الزنا أو شرب الخمر لا یثبت بهذا الاقرار کون فلان زانیا أو شاربا للخمر

---

(۱) الوسائل: الباب ۴ من أبواب آداب القاضی، الحدیث ۳.

...

و هکـذا و فی المقـام المفروض أنه شـهد علی الأـمر الفلانی کما لو شـهد بکون الـدار الفلانیه لزیـد أو شـهد بأن المرأه الفلانیه زوجه بکر الی غیر ذلک و بعد ذلک أخبر بکون شـهادته شـهاده زور فبأیّ تقریب ترفع الید عن شهادته و الحال ان شهادته علی طبق المیزان الشرعی کانت واجده للشرائط فلاحظ و اغتنم.

الفرع الثانی: أنه لو رجعا عن الشهاده بعد الحکم و الاستیفاء و تلف المحکوم به لم ینقض الحکم

اشاره

و کان الضمان علی الشهود أما عدم نقض الحکم فیمکن الاستدلال علیه بوجوه:

الوجه الأول: الاجماع بقسمیه

کما فی الجواهر و بلا خلاف و لا اشکال بین الأصحاب بل الاجماع علی ذلک فی کلمات غیر واحد منهم کما فی کلام سیدنا الاستاد و یمکن ان یقال الاجماع فی المقام لا یکون قابلا للخدش لان المسأله مورد الابتلاء و ذات الاهمیه.

الوجه الثانی: انّ الظاهر عدم الخلاف فی عدم جواز نقض حکم الحاکم.

الوجه الثالث: أنه لو جاز نقض الحکم یختل النظام

و لا تستقر الأمور و ینجر الامر الی الهرج و المرج.

الوجه الرابع: ما رواه عمر بن حنظله

قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن رجلين من أصحابنا بينهما منازعه فى دين أو ميراث فتحاكما الى السلطان و الى القضاه أ يحل ذلك قال من تحاكم اليهم فى حق أو باطل فانّما تحاكم الى الطاغوت و ما يحكم له فانما يأخذ سحتا و ان كان حقا ثابتا له لأنه اخذه بحكم الطاغوت و ما أمر اللّه ان يكفر به قال اللّه تعالى: يُرِيدُونَ أَنْ يَتَحَاكَمُوا إِلَى الطَّاغُوتِ وَ قَدْ أُمِرُوا أَنْ يَكْفُرُوا بِهِ قلت: فكيف يصنعان قال: ينظران من كان منكم ممن قد روى حديثنا

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۴۱۱

...

و نظر فى حلالنا و حرامنا و عرف احكامنا فليرضوا به حكما فانى قد جعلته عليكم حاكما فاذا حكم بحكمنا فلم يقبل منه فانما استخف بحكم اللّه و علينا ردّ و الرادّ علينا الرادّ على اللّه و هو على حدّ الشرك باللّه الحديث «۱» و الحديث ضعيف سندا لكن يكون مؤيدا للمدعى و أما كون الشاهد ضامنا لما تلف فيدل عليه ما رواه جميل عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى شاهد الزور قال: ان كان الشى ء قائما بعينه ردّ على صاحبه و ان لم يكن قائما ضمن بقدر ما اتلف من مال الرجل «۲» فان المستفاد من الحديث ان وجه الضمان و ملاكه هو الاتلاف و بعباره واضحه يستفاد من الحديث ان الضمان مترتب على الاتلاف و حيث ان الشاهد بشهادته يتلف المال فهو ضامن بلا فرق بين أن تكون الشهاده زورا أو لا و يؤيد المدعى ما رواه السكونى عن جعفر عن أبيه عن على عليهم السّلام ان

النبى صلّى اللّه عليه و آله و سلم قال: من شهد عندنا ثم غيّر أخذناه بالأول و طرحنا الأخير «۳».

الفرع الثالث: أنه لو رجعا بعد الحكم و قبل الاستيفاء

فقد فصل الماتن و الذى يختلج بالبال ان الحكم ينتقض و الدليل حديثا جميل أحدهما تقدم آنفا و الثانى عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى شهاده الزور ان كان قائما و الّا ضمن بقدر ما اتلف من مال الرجل «۴» فان المستفاد من الحديثين ان العين اذا كانت قائمه بعينها ترد الى صاحبها فإن المستفاد من الحديث انه لا اثر للحكم لو كان رجوع الشاهد عن شهادته قبل

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۱ من أبواب صفات القاضى، الحديث ۱.

(۲) الوسائل: الباب ۱۱ من أبواب الشهادات، الحديث ۲.

(۳) نفس المصدر، الحديث ۴.

(۴) نفس المصدر، الحديث ۳.

...

استيفاء الحكم كما ان مقتضى القاعده الأوليه كذلک اذ بعد بطلان شهاده الشاهد لا يبقى مجال للحكم و بعباره واضحه يلزم ان يكون الحكم متكيا على البينه فاذا فرض عدم البينه لا مجال لبقاء الحكم على اعتباره نعم لا بد من التفصيل الذى تقدم منّا بأن نقول تاره يكذب نفسه فى شهادته و اخرى يبرز اشتباهه اما فى الصوره الاولى تكون شهادته باقيه على اعتبارها و عدم اعتبار تكذيبه إذ زمان التكذيب يكون فاسقا و لا اعتبار بقول الفاسق و أما فى الصوره الثانيه فلا مجال لبقاء اعتبار قوله الأول فلا يكون الحكم معتبرا فيسقط و بما ذكرنا يظهر انه لا مجال للتفصيل بل الحكم الشرعى فى جميع الأقسام على نسق واحد و اللّه العالم.

الفرع الرابع: أنه لو رجعا بعد الحكم و بعد تسليم الشى ء و كون الشى ء قائما

فحكم الماتن بعدم انتقاض الحكم و الذى يختلج بالبال انه ينتقض و يرد الشى ء الى صاحبه و الوجه فيه حديثا جميل المتقدمان آنفا فان مقتضى اطلاقهما ان الميزان بقاء العين و تلفها ففى الصوره الاولى يكون الشاهد ضامنا و فى

الثانيه لا یکون ضامنا.

[الخامسه: المشهود به ان کان قتلا أو جرحا فاستوفی ثم رجعوا]

اشاره

الخامسه: المشهود به ان کان قتلا أو جرحا فاستوفی ثم رجعوا فإن قالوا تعمدنا اقتص منهم و ان قالوا اخطأنا کان علیهم الدیه و ان قال بعضهم تعمدنا و بعض اخطأنا فعلی المقر بالعمد القصاص و علی المقر بالخطإ نصیبه من الدیه و لولی الدم قتل المقرّین بالعمد اجمع ورد الفاضل عن دیه صاحبه و له قتل البعض و یرد الباقون قدر جنایتهم و لو قال احد شهود الزنی بعد رجم المشهود علیه تعمدت فإن صدّقه الباقون کان لأولیاء الدم قتل الجمیع و یردون ما فضل عن دیه المرجوم و ان شاءوا قتلوا واحدا و یرد الباقون تکمله دیته بالحصص بعد وضع نصیب المقتول و ان شاءوا قتلوا اکثر من واحد و یرد الاولیاء ما فضل من دیه صاحبهم و اکمل الباقون من الشهود ما یعوز بعد نصیب المقتولین اما لو لم یصدقه الباقون لم یمض اقراره الّا علی نفسه فحسب (۱).

---

(۱) الظاهر انّ الاصحاب رتبوا أحکام المباشرین للجنایه علی الشهود بها و الذی یمکن ان یقال فی تقریب المدعی أو قیل وجوه:

الوجه الأول: الاجماع

فان تم اجماع تعبدی کاشف عن رأی المعصوم فهو و الانصاف ان الاجماع المدعی فی المقام لا یبعد ان یکون کذلک فان الفتوی بجواز قتل محترم الدم فی غایه الصعوبه فلا بد من وضوح الحکم فی الشریعه المقدسه.

الوجه الثانی: قاعده الاقرار

روی جماعه من علمائنا فی کتب الاستدلال

...

عن النبی صلّی اللّه علیه و آله و سلم أنه قال: اقرار العقلاء علی أنفسهم جائز «۱» و لاحظ ما رواه جرّاح المدائنی عن أبی عبد

اللّه علیه السّلام أنه قال: لا أقبل شهاده الفاسق الّا علی نفسه «۲» فإن اقرار العقلاء علی أنفسهم جائز و فیه ان الاقرار نافذ و لکن الذی یلزم ان یقوم دلیل معتبر علی ان تسبیب القتل کالقتل.

الوجه الثالث: جمله من النصوص

منها ما رواه الفتح بن یزید الجرجانی عن أبی الحسن علیه السّلام فی رجلین شهدا علی رجل انه سرق فقطع ثم رجع واحد منهما و قال و همت فی هذا و لکن کان غیره یلزم نصف دیه الید و لا تقبل شهادته فی الآخر فان رجعا جمیعا و قالا و همنا بل کان السارق فلانا الزما دیه الید و لا تقبل شهادتهما فی الآخر و ان قالا انا تعمدنا قطع ید احدهما بید المقطوع و یردّ الذی لم یقطع ربع دیه الرجل علی أولیاء المقطوع الید فان قال المقطوع الاول لا ارضی أو تقطع أیدیهما معا ردّ دیه ید فتقسم بینهما و تقطع ایدیهما «۳» و هذه الروایه لا اعتبار بسندها فان الجرجانی لم یوثق و منها ما رواه ابراهیم بن نعیم الازدی قال:

سألت أبا عبد اللّه علیه السّلام عن أربعه شهدوا علی رجل بالزنا فلمّا قتل رجع احدهم عن شهادته قال: فقال: یقتل الرابع و یؤدی الثلاثه الی أهله ثلاثه أرباع الدیه «۴» و الرجل لم یوثق و منها ما رواه مسمع کردین عن أبی عبد اللّه علیه السّلام فی أربعه شهدوا علی رجل بالزنا فرجم ثمّ رجع

أحدهم فقال شككت فى شهادتى قال عليه الديه

---

(۱) الوسائل: الباب ۳ من كتاب الاقرار، الحديث ۲.

(۲) الوسائل: الباب ۶ من هذه الأبواب.

(۳) الوسائل: الباب ۱۸ من أبواب قصاص الطرف، الحديث ۱.

(۴) الوسائل: الباب ۱۲ من أبواب الشهادات، الحديث ۲.

...

قال: قلت فإنه قال شهدت عليه متعمدا قال: يقتل «۱» و طريق الصدوق الى الرجل ضعيف على ما كتبه الشيخ الحاجيانى و منها مرسل ابن محبوب عن أبى عبد اللّه عليه السّلام فى أربعه شهدوا على رجل محصن بالزنا ثم رجع أحدهم بعد ما قتل الرجل قال ان قال الرابع أوهمت ضرب الحدّ و اغرم الديه و ان قال تعمدت قتل «۲» و المرسل لا اعتبار به و منها ما رواه مسمع عن أبى عبد اللّه عليه السّلام ان أمير المؤمنين عليه السّلام قضى فى أربعه شهدوا على رجل انهم رأوه مع امرأه يجامعها فيرجم ثم يرجع واحد منهم قال يغرم ربع الديه اذا قال شبه علىّ فان رجع اثنان و قالا شبه علينا غرما نصف الديه و ان رجعوا و قالوا شبه علينا غرموا الديه و ان قالوا شهدنا بالزور قتلوا جميعا «۳» و الحديث مخدوش سندا و منها ما رواه السكونى «۴» و الحديث مخدوش سندا و منها ما رواه السكونى أيضا عن جعفر عن أبيه ان رجلين شهدا على رجل عند علىّ عليه السّلام انه سرق فقطع يده ثم جاءا برجل آخر فقالا اخطأنا هو هذا فلم يقبل شهادتهما و غرمهما ديه الأول «۵» و الحديث ضعيف سندا و منها ما رواه محمد بن قيس «۶» و هذه الروايه تامه من حيث السند لكن لا تفى بالمقصود

من حيث الدلاله الّا فى الجمله و منها ما رواه الجرجانى عن أبى الحسن عليه السّلام فى أربعه شهدوا على

---

(۱) نفس المصدر، الحديث ۳.

(۲) نفس المصدر، الحديث ۱.

(۳) الوسائل: الباب ۶۴ من أبواب قصاص النفس، الحديث ۱.

(۴) لاحظ ص ۳۶۸.

(۵) الوسائل: الباب ۱۴ من أبواب الشهادات، الحديث ۳.

(۶) لاحظ ص ۳۶۷.

و قال فى النهايه يقتل و يرد عليه الباقون ثلاثه أرباع الديه و لا وجه له (۱) و لو شهدا بالعتق فحكم ثم رجعا ضمنا القيمه تعمدا أو خطأ لأنهما اتلفاه بشهادتهما (۲).

رجل انه زنى فرجم ثم رجعوا و قالوا قد وهمنا يلزمون الديه و ان قالوا انما تعمدنا قتل أىّ الأربعه شاء ولى المقتول ورد الثلاثه ثلاثه أرباع الديه الى اولياء المقتول الثانى و يجلد الثلاثه كل واحد منهم ثمانين جلده و ان شاء ولىّ المقتول ان يقتلهم ردّ ثلاث ديات على أولياء الشهود الأربعه و يجلدون ثمانين كل واحد منهم ثم يقتلهم الامام، الحديث «۱» و الحديث ضعيف سندا.

الوجه الرابع: ما أفاده صاحب الجواهر

و هو ان القتل يستند الى المزور إذ السبب اقوى من المباشر فى المقام.

و يرد عليه انه لا اشكال فى انّ القتل مستند الى المباشر فلا بد من اتمام الامر بالإجماع و التسالم.

(۱) و الظاهر انّ الحقّ مع الماتن إذ لا مقتضى لإلزام الباقون برد ثلاثه ارباع الديه و اما حديث ابراهيم بن نعيم «۲» فهو مخدوش سندا مضافا الى قصوره دلاله على اثبات المدعى فانه وارد فى مورد خاص و اللّه العالم.

(۲) هذه المسأله و امثالها خارجه عن محل الابتلاء فى أمثال زماننا فلا نتعرض لها.

---

(١) الوسائل: الباب ۶۴ من أبواب القصاص فى النفس، الحديث ٢.

(٢)

لاحظ ص ۴۱۴.

[السادسه: اذا ثبت انهم شهدوا بالزور نقض الحکم و استعید المال]

السادسه: اذا ثبت انهم شهدوا بالزور نقض الحکم و استعید المال فإن تعذر غرّم الشهود و لو کان قتلا ثبت علیهم القصاص و کان حکمهم حکم الشهود اذا اقرّوا بالعمد و لو باشر الولی القصاص و اعترف بالتزویر لم یضمن الشهود و کان القصاص علی الولی (۱).

---

(۱) اما نقض الحکم فهو علی طبق القاعده إذ ینکشف ان الحکم وقع فی غیر محلّه و لا أثر له و اما استعاده المال فلأن الواجب ایصال مال الغیر الیه و یدل علی المدعی ما رواه جمیل «۱» و اما التغریم مع التلف فلان اتلاف مال الغیر یوجب الضمان لاحظ حدیثی جمیل «۲» هذا فی صوره جهل المشهود له بالحال و اما مع علمه بالحال و انه لا- حق له و مع ذلک اتلف مال الغیر فیشکل تغریم شاهد الزور إذ المفروض ان المباشر للإتلاف المشهود له الّا ان یقال ان مقتضی الصناعه العمل باطلاق حدیث جمیل و مقتضی الحدیثین تغریم الشاهد زورا علی نحو الاطلاق اللهم الا- أن یقال ان الدلیل الدال علی تغریم شاهد الزور منصرف عن صوره علم المشهود له بالتزویر و کونه خائنا فی التصرف فی مال الغیر و الانصاف ان دعوی الانصراف فی محلها و أما ثبوت القصاص لو کانت الشهاده علی القتل فلما مرّ من ثبوت القصاص فی صوره اقرار الشهود بالعمد و اما کون القصاص علی الولی فی صوره اعترافه بالتزویر و عدم الضمان علی الشهود فلان المفروض ان المباشر للقتل هو فیکون حکم القصاص متوجها الیه و لا مقتضی لعقوبه غیره.

---

(۱) لاحظ ص ۴۱۱.

(۲) لاحظ ص ۴۱۱.

الأحكام، ص: ۴۱۸

[السابعه: اذا شهدا بالطلاق ثم رجعا]

السابعه: اذا شهدا بالطلاق ثم رجعا فإن كان بعد الدخول لم يضمنا و ان كان قبل الدخول ضمنا نصف المهر المسمّى لأنهما لا يضمنان الّا ما دفعه المشهود عليه بسبب الشهاده (۱).

فروع:

الأول: اذا رجعا معا ضمنا بالسويه و ان رجع احدهما ضمن النصف و لو ثبت بشاهد و امرأتين فرجعوا ضمن الرجل النصف و ضمنت كل واحده الربع و لو كان عشر نسوه مع شاهد فرجع الرجل ضمن السدس و فيه تردد (۲).

---

(۱) بتقريب انّ لو كان بعد الدخول لا- مقتضى للضمان و ان كانت قبل الدخول تكون الشهاده موجبه لإتلاف نصف المهر فيكونان ضامنا له و يرد عليه ان ضمان النصف ثابت بالعقد من الأول غايه الأمر بالدخول يستقر ضمان النصف الآخر فلا وجه لضامنهما.

[فروع]

[الأول: اذا رجعا معا ضمنا بالسويه]

(۲) المستفاد من نصوص شاهد الزور انّ الميزان للضمان هو الاتلاف و عليه لا- فرق بين كون الشهاده زورا أو لا- تكون اذ الاتلاف الذى موضوع للضمان قدر مشترك بين الموردين فالضمان يتحقق بالنسبه الى مقدار الاتلاف و اما تردد الماتن فى الفرض الأخير فالظاهر انه ناظر الى ان شهاده الرجل نصف الشهاده فيلزم أن يكون ضمانه بهذه النسبه.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۴۱۹

الثانى: لو كان الشهود ثلاثه ضمن كل واحد منهم الثلث و لو رجع واحد منفردا و ربما خطر انه لا يضمن لأن فى الباقين ثبوت الحق و لا يضمن الشاهد ما يحكم به بشهاده غيره للمشهود له و الأول اختيار الشيخ رحمه اللّه و كذا لو شهد رجل و عشره نسوه فرجع ثمان منهن قيل كان على كل واحده نصف السدس لاشتراكهم فى نقل المال و الاشكال فيه كما فى الأول (۱).

الثالث: لو حكم

فقامت البينه بالجرح مطلقه لم ينقض الحكم لاحتمال التجدّد بعد الحكم و لو تعين الوقت و هو متقدم على الشهاده نقض و لو كان بعد الشهاده و قبل الحكم لم ينقض و اذا نقض الحكم فإن كان قتلا- أو جرحا فلا قود و الديه فى بيت المال و لو كان المباشر للقصاص هو الولى ففى ضمانه تردد و الاشبه انه لا- يضمن مع حكم الحاكم و اذنه و لو قتل بعد الحكم و قبل الاذن ضمن الديه اما لو كان مالا- فإنه يستعاد ان كانت العين باقيه و ان كانت تالفه فعلى المشهود له لأنه ضمن بالقبض بخلاف القصاص و لو كان معسرا قال الشيخ ضمن الامام و يرجع به على المحكوم له اذا أيسر و فيه اشكال من حيث استقرار الضمان على المحكوم له بتلف المال فى يده فلا وجه لضمان الحاكم (٢).

[الثانى: لو كان الشهود ثلاثه ضمن كل واحد منهم الثلث]

---

(١) أما ضمان كل واحد منهم الثلث فعلى القاعده إذ لا ترجيح لواحد منهم على الآخر و الاتلاف منسوب الى المجموع و اما عدم ضمان الراجع الواحد فلأن المفروض ان الاتلاف مستند الى الباقى فلا مقتضى لضمان الراجع.

[الثالث: لو حكم فقامت البينه بالجرح مطلقه لم ينقض الحكم]

(٢) أما عدم انتقاض الحكم فى الصوره الاولى فلعدم المقتضى للانتقاض مع

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۴۲۰

...

احتمال تجدد الفسق و لقائل أن يقول مقتضى استصحاب عدم الحكم الى حين الفسق و كون الشاهد فاسقا عدم اعتباره و بعباره اخرى مقتضى استصحاب العداله الى حين الحكم اعتباره و مقتضى عدم الحكم الى حين الفسق عدم اعتباره فيقع التعارض بين الاستصحابين و النتيجه عدم تحقق الحكم الجامع للشرائط و أما عدم انتقاضه اذا كان الفسق بعد الحكم فالوجه فيه ظاهر و اما انتقاضه فيما احرز كونه بعد الفسق فلعدم اعتبار الحكم المستند الى شهاده الفاسق و اما عدم القود و القصاص فلأنهما فى مورد الظلم و التعدى و مع حكم الحاكم لا- يكون تعديا و ظلما و أما كون الديه فى بيت المال فلأن الحكم من شئون الحكومه الشرعيه و ما يترتب عليها من المصارف يكون من بيت المال للمسلمين و يؤيد المدعى ما رواه الأصبغ بن نباته قال: قضى أمير المؤمنين عليه السّلام ان ما أخطأت القضاه فى دم أو قطع فهو على بيت مال المسلمين «١» و ما رواه مريم عن أبى جعفر عليه السّلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السّلام ان ما اخطات به القضاه فى دم أو قطع فعلى بيت مال المسلمين «٢» و انما عبرنا بالتأييد لعدم اعتبار سند الحديثين و اما لو كان المباشر للقتل هو الولى فالديه عليه بلا فرق

بين كون التعدى للقصاص قبل الاذن أو بعده فان اذن الحاكم بالقصاص لا يؤثر فى عدم الضمان بل غايته ان يؤثر فى عدم العصيان و اما لو كان مورد الحكم مالا فعلى تقدير بقائه لا بد من رده الى مالكه اذ الحكم لا يغير الواقع سيما مع انكشاف خلافه و كونه حكما على خلاف الموازين و مع تلفه يكون الضمان على القابض و على فرض كونه معسرا يكون فى أمان اللّه الى زمان يسره و لا وجه لضمان الحاكم كما فى المتن.

---

(۱) الوسائل: الباب ۱۰ من أبواب آداب القاضى.

(۲) الوسائل: الباب ۷ من أبواب دعوى القتل.

[مسائل]

اشاره

مسائل:

الأولى: اذا شهد اثنان ان الميت اعتق احد مماليكه و قيمته الثلث و شهد آخران أو الورثه ان العتق لغيره و قيمته الثلث فان قلنا المنجزات من الأصل عتقا و ان قلنا تخرج من الثلث فقد انعتق احدهما فان عرفنا السابق صح عتقه و بطل الآخر و ان جهل استخرج بالقرعه و لو اتفق عتقهما فى حاله واحده قال الشيخ يقرع بينهما بعتق المقروع و لو اختلفت قيمتهما اعتق المقروع فإن كان بقدر الثلث صح و بطل الآخر و ان كان ازيد صح العتق منه فى القدر الذى يحتمله الثلث و ان نقص اكملنا الثلث من الآخر (۱).

الثانيه: اذا شهد شاهدان بالوصيه لزيد و شهد من ورثته عدلان انه رجع عن ذلک و اوصى لخالد قال الشيخ يقبل شهاده الرجوع لأنهما لا يجرّان نفعا و فيه اشكال من حيث ان المال يؤخذ من يدهما فهما غريما المدعى (۲).

[الأولى: اذا شهد اثنان ان الميت اعتق احد مماليكه و قيمته الثلث و شهد آخران أو الورثه ان العتق لغيره و قيمته الثلث]

---

(۱) هذه المسأله و أمثالها خارجه عن محل الابتلاء.

[الثانيه: اذا شهد شاهدان بالوصيه لزيد و شهد من ورثته عدلان انه رجع عن ذلک و اوصى لخالد]

(۲) الظاهر انّ ما أفاده الشيخ قدّس سرّه من القبول تام لوجود المقتضى و عدم المانع و لا مجال للاستدلال على عدم القبول بكونهما غريمين للمدعى فان الوصيه تخرج عن الثلث فلا مجال للاستدلال المذكور.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۴۲۲

الثالثه: اذا شهد شاهدان لزيد بالوصيه و شهد شاهد بالرجوع و انه اوصى بعمرو كان لعمرو ان يحلف مع شاهده لأنها شهاده منفرده لا تعارض الأولى (۱).

الرابعه: لو اوصى بوصيتين منفردتين فشهد آخران انه رجع عن إحداهما قال الشيخ لا يقبل لعدم التعيين فهى كما لو شهد بدار لزيد أو عمرو (۲).

[الثالثه: اذا شهد شاهدان لزيد بالوصيه و شهد شاهد بالرجوع و انه اوصى بعمرو كان لعمرو ان يحلف مع شاهده]

---

(۱) الأمر كما افاده فان ما أفيد على طبق القاعده فلاحظ.

[الرابعه: لو اوصى بوصيتين منفردتين فشهد آخران انه رجع عن إحداهما]

(۲) الظاهر انه لا- وجه لعدم القبول بل تقبل نعم الباقى على اعتباره غير معلوم و لا- مجال للاحتياط لان المالك غير معلوم و التوسل الى القرعه مشكل لما ذكرنا فى محله من انه لا- دليل على اعتبارها على نحو الاطلاق و يختص دليلها بموارد خاصه و ذكرنا هناك ان الأمر فى أمثال المقام لا بد من اتمامه بالمصالحه فعلى تقدير قيام اطراف المعركه و تحقق المصالحه فهو و الّا يتصدى الحاكم الذى يكون وليا على الممتنع و يتم الأمر حيث ان الموارد المذكوره من الأمور الحسبيه و اختيارها بيد الحاكم الشرعى و اللّه العالم بحقائق الأمور و عليه التكلان و الحمد للّه.

هدايه الأعلام إلى مدارك شرائع الأحكام، ص: ۴۲۳

[الخامسه: اذا ادعى العبد العتق و أقام بينه تفتقر الى البحث]

الخامسه: اذا ادعى العبد العتق و أقام بينه تفتقر الى البحث و لو سأل التفريق حتى تثبت التزكيه قال فى المبسوط يفرّق و كذا قال: لو أقام مدعى المال شاهدا واحدا و ادعى أنّ له آخر و سأل حبس الغريم لأنه متمكن من اثبات حقه باليمين و فى الكل اشكال لأنه تعجيل للعقوبه قبل ثبوت الدعوى (۱).

---

(۱) أما بالنسبه الى الفرع الأوّل فنقول هو خارج عن محل الابتلاء و أما بالنسبه الى الفرع الثانى فالذى يختلج ببالى القاصر فى هذه العجاله انه لا مقتضى لحبس المتهم قد تمت كتابه هذا الشرح الشريف فى يوم الثلاثاء العاشر من شهر ذى الحجه سنه ۱۴۲۱ بعد الهجره على مهاجرها آلاف التحيه و الثناء.

تعريف مركز

بسم الله الرحمن الرحيم

هَلْ يَسْتَوِى الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ

الزمر: ٩

المقدمة:

تأسّس مركز القائمية للدراسات الكمبيوترية فی أصفهان بإشراف آية الله الحاج السيد حسن فقيه الإمامی عام ١۴٢۶ الهجری فی المجالات الدينية والثقافية والعلمية معتمداً على النشاطات الخالصة والدؤوبة لجمع من الإخصائيين والمثقفين فی الجامعات والحوزات العلمية.

إجراءات المؤسسة:

نظراً لقلة المراكز القائمة بتوفير المصادر فی العلوم الإسلامية وتبعثرها فی أنحاء البلاد وصعوبة الحصول على مصادرها أحياناً، تهدف مؤسسة القائمية للدراسات الكمبيوترية فی أصفهان إلى التوفير الأسهل والأسرع للمعلومات ووصولها إلى الباحثين فی العلوم الإسلامية وتقدم المؤسسة مجاناً مجموعة الكترونية من الكتب والمقالات العلمية والدراسات المفيدة وهی منظمة فی برامج إلكترونية وجاهزة فی مختلف اللغات عرضاً للباحثين والمثقفين والراغبين فيها.

وتحاول المؤسسة تقديم الخدمة معتمدة على النظرة العلمية البحتة البعيدة من التعصبات الشخصية والاجتماعية والسياسية والقومية وعلى أساس خطة تنوی تنظيم الأعمال والمنشورات الصادرة من جميع مراكز الشيعة.

الأهداف:

نشر الثقافة الإسلامية وتعاليم القرآن وآل بيت النبیّ عليهم السلام

تحفيز الناس خصوصا الشباب على دراسة أدقّ فی المسائل الدينية

تنزيل البرامج المفيدة فی الهواتف والحاسوبات واللابتوب

الخدمة للباحثين والمحققين فی الحوازت العلمية والجامعات

توسيع عام لفكرة المطالعة

تهميد الأرضية لتحريض المنشورات والكتّاب على تقديم آثارهم لتنظيمها فی ملفات الكترونية

السياسات:

مراعاة القوانين والعمل حسب المعايير القانونية

إنشاء العلاقات المترابطة مع المراكز المرتبطة

الاجتنباب عن الروتينية وتكرار المحاولات السابقة

العرض العلمی البحت للمصادر والمعلومات

الالتزام بذكر المصادر والمآخذ فی نشر المعلومات

من الواضح أن يتحمل المؤلف مسؤولية العمل.

نشاطات المؤسسة:

طبع الكتب والملزمات والدوريات

إقامة المسابقات فی مطالعة الكتب

إقامة المعارض الالكترونية: المعارض الثلاثية الأبعاد، أفلام بانوراما فی الأمكنة الدينية والسياحية

إنتاج الأفلام الكرتونية والألعاب الكمبيوترية

افتتاح موقع القائمية الانترنتی بعنوان : www.ghaemiyeh.com

إنتاج الأفلام الثقافية وأقراص المحاضرات و...

الإطلاق والدعم العلمی لنظام استلام الأسئلة والاستفسارات الدينية والأخلاقية والاعتقادية والردّ عليها

تصميم الأجهزة الخاصة بالمحاسبة، الجوال، بلوتوث Bluetooth، ويب كيوسک kiosk، الرسالة القصيرة ((sms

إقامة الدورات التعليمية الالكترونية لعموم الناس

إقامة الدورات الالكترونية لتدريب المعلمين

إنتاج آلاف برامج فی البحث والدراسة وتطبيقها فی أنواع من اللابتوب والحاسوب والهاتف ويمكن تحميلها علی ٨ أنظمة؛

١.JAVA

٢.ANDROID

٣.EPUB

۴.CHM

۵.PDF

۶.HTML

٧.CHM

٨.GHB

إعداد ۴ الأسواق الإلكترونية للكتاب علی موقع القائمية ويمكن تحميلها علی الأنظمة التالية

١.ANDROID

٢.IOS

٣.WINDOWS PHONE

۴.WINDOWS

وتقدّم مجاناً فی الموقع بثلاث اللغات منها العربية والانجليزية والفارسية

الكلمة الأخيرة

نتقـدم بكلمـة الشـكر والتقـدير إلى مكاتب مراجع التقليـد منظمات والمراكز، المنشورات، المؤسـسات، الكتّاب وكل من قدّم لنا المساعدة في تحقيق أهدافنا وعرض المعلومات علينا.

عنوان المكتب المركزی

أصفهان، شارع عبد الرزاق، سوق حاج محمد جعفر آباده ای، زقاق الشهيد محمد حسن التوكلی، الرقم ١٢٩، الطبقة الأولی.

عنوان الموقع : : www.ghbook.ir

البريد الالكترونی : Info@ghbook.ir

هاتف المكتب المركزی ٠٣١٣٤٤٩٠١٢٥

هاتف المكتب فی طهران ٨٨٣١٨٧٢٢ ـ ٠٢١

قسم البيع ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩شؤون المستخدمين ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩.